



3 1761 11637031 3





Canada. Immigration Appeal Board  
Immigration appeal cases;  
Selecte*d* judgements. v. 5. 1973













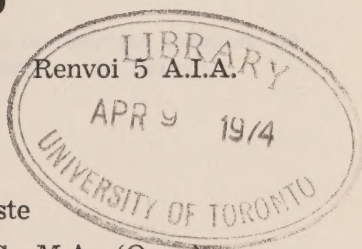
CANADA

# IMMIGRATION APPEAL CASES AFFAIRES D'IMMIGRATION EN APPEL

Selected judgments - Recueil de jugements

## VOLUME 5

Cited 5 I.A.C.



Editor - Arrêviste

MICHAEL BANCROFT, Q.C., M.A. (Oxon)

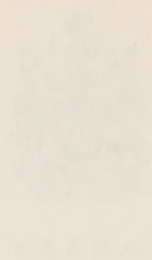
Published under the authority of the Chairman,  
Immigration Appeal Board

Publication autorisée par le Président, Commission d'appel de  
l'immigration

1973

The Carswell Company Limited, Toronto

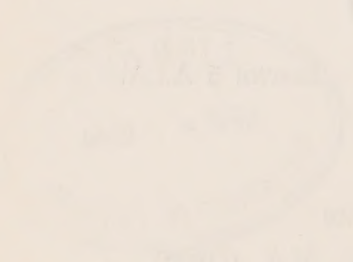
Printed in Canada — Imprimé au Canada



# IMMIGRATION ACTS AND REGULATIONS

ACTS AND REGULATIONS OF THE IMMIGRATION DEPARTMENT

1914



1914

1914

1914

ISBN 0 459 44840 4



# IMMIGRATION APPEAL BOARD

## COMMISSION D'APPEL DE L'IMMIGRATION

Président	J. V. SCOTT	Chairman
Vice-président	J. C. A. CAMPBELL	Vice-Chairman
Vice-président	J.-P. Houle	Vice-Chairman
Vice-président	A. B. WESELAK	Vice-Chairman
	F. GLOGOWSKI	
	U. BENEDETTI	
	G. LEGARE	
	J. A. BYRNE	
	L. J. Cardin*	
	F. R. Tremblay**	

\*Resigned 27th April 1972 on appointment as Assistant Chairman of the Tax Review Board.

\*A remis sa démission le 27 avril 1972 pour occuper las fonctions de président adjoint de la Commission de révision de l'impôt.

\*\*Appointed 28th September 1972.

\*\*Nommée le 28 septembre 1972.

---


Greffier en chef	R. HELIE	Senior Registrar
------------------	----------	------------------

---

### EDITORIAL BOARD

### COMITE DE REDACTION

J. V. SCOTT	M. BANCROFT
M. A. PARENT	J. R. MICHAUD



Digitized by the Internet Archive  
in 2023 with funding from  
University of Toronto



## TABLE OF JUDGMENTS

---

	PAGE
ATHANASSOPOULOS, Demetre and Alexandra -----	141
ATKINSON, Sherwood (DE CARTIER) -----	185
DE REMER, Andrew Dwight -----	264
FRYER, Eric Amfrid -----	159
HERNANDEZ, Humberto Pagan -----	1
HOGAN, Edwin Brockton -----	360
KLEIN, Leslie Abraham -----	113
KOO, Shew Wan -----	99
LOUIS, Flavie -----	285
MARI, Marina -----	408
MATAHLIJA, Anton -----	311
McKEE, Kenneth Bryson (LEONARD) -----	270
PERKINS, Hilary Lynne and Jennifer Lynne -----	432
PITZER, Jack Morgan -----	175
ROSS, Barry Eugene -----	383
SCIARA, Pietro -----	323
SMOGOR, Paul Alexander -----	149
SOARES, Luis Manuel Santos and Maria Luisa de Carvalho Gomes Barbosa dos Santos -----	70
TARS, Raivo -----	129
TRISICH, Leposava -----	392
TYMOSZCZUK, Jerzy -----	423
ZISIMOPOULOS, Georgios v. Fox -----	442
ZUNIGA, Jaime Florencio -----	227



## TABLE DES JUGEMENTS

---

	PAGE
ATHANASSOPOULOS, Demetre and Alexandra .....	145
ATKINSON, Sherwood (DE CARTIER) .....	205
DE REMER, Andrew Dwight .....	267
FRYER, Eric Amfrid .....	166
HERNANDEZ, Humberto Pagan .....	34
HOGAN, Edwin Brockton .....	371
KLEIN, Leslie Abraham .....	121
KOO, Shew Wan .....	106
LOUIS, Flavie .....	298
MARI, Marina .....	415
MATAHLIJA, Anton .....	317
McKEE, Kenneth Bryson (LEONARD) .....	277
PERKINS, Hilary Lynne and Jennifer Lynne .....	437
PITZER, Jack Morgan .....	180
ROSS, Barry Eugene .....	387
SCIARA, Pietro .....	341
SMOGOR, Paul Alexander .....	154
SOARES, Luis Manuel Santos and Maria Luisa de Carvalho Gomes Barbosa dos Santos .....	84
TARS, Raivo .....	135
TRISICH, Leposava .....	400
TYMOSZCZUK, Jerzy .....	427
ZISIMOPOULOS, Georgios c. Fox .....	444
ZUNIGA, Jaime Florencio .....	245





CANADA

# IMMIGRATION APPEAL CASES

## AFFAIRES D'IMMIGRATION EN APPEL

Selected judgments - Recueil de jugements

---

**HUMBERTO PAGAN HERNANDEZ**

**APPELLANT**

*False or misleading information — False name and birth certificate given at port of entry — Materiality — Equitable jurisdiction — Burden of proof — Fugitive from justice — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1)(e)(viii) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.*

Appellant, a citizen of Puerto Rico, was ordered to be deported on the ground that he came into Canada by reason of false or misleading information and belonged therefore to the class described in s. 18(1)(e)(viii) of the Immigration Act. At the port of entry he gave a false name, and produced a birth certificate and a student certificate in that name; he frankly admitted that he did this in order to cross the border into this country. The Court dismissed the appeal on the merits holding, inter alia, that the evidence established beyond any doubt that the appellant gave false information and that it was misleading in that it was aimed at his admission to Canada bearing the name of another person, and that it was material in that it went to identity. Appellant sought to invoke the Court's equitable jurisdiction pursuant to s. 15 of the Immigration Appeal Board Act. Some months before leaving Puerto Rico he had been involved in student disturbances and rioting at the University of Puerto Rico when two policemen had been shot and killed; appellant was arrested and charged with the murder of one of them; he was released on bail and left Puerto Rico some weeks afterwards, going to New York and thence to Canada. The charge against him was still outstanding. The appellant was a prominent and active leading member of the Puerto Rico Independence Movement and frequently spoke publicly in support of it; he was regarded as a "symbol" by its adherents. The movement however was not outlawed nor was it illegal; it



had had and, evidence showed, might well again have, representatives in the legislature. There was evidence, much of it hearsay, to the effect that if appellant were returned to Puerto Rico he would be shot. Appellant himself did not give evidence on his appeal.

*Held* that appellant had failed to discharge the very heavy burden of satisfying the Court that grounds existed to justify the granting of special relief. He had failed to show that he would be punished for activities of a political character or that there were any grounds for believing that this would be so; rather to the contrary. Nor had he proved that, if returned, he would suffer unusual or any hardship. He was in no different or worse position than any other member of the Independence Movement. The case based on s. 15(1)(b)(ii) must also fail, although there was some evidence going to the humanitarian aspect, but against that must be set the obligation of returning to his own country to face trial; the most compelling evidence would be required to outweigh this obligation, and this the appellant had failed to produce: *Nikolaos Agouros v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 40; *Bertram Patrick Petersen v. Minister of Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 24; *Lancelot Chirwa v. Minister of Manpower and Immigration* (1970), 4 I.A.C. 338; *Tsang Wong Lau v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 73; *Carlos Rolando Segura and Mario Rene Aldana Solorzano v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 3 I.A.C. 299; *Richard Cooper Bourret v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] II I.A.C. 71 applied.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J. C. A. Campbell and J. A. Byrne.

*L. M. Shore and C. Ruby*, for appellant.

*P. Betournay and J. E. Smith*, for respondent.

15th May 1972. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is an appeal from a deportation order made at Ottawa, Ontario, on 22nd November 1971 by Special Inquiry Officer C. S. Gallagher, against the appellant, Humberto Pagan Hernandez, in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile; and that,

“(3) you are a person described under subparagraph (viii) of paragraph (e) of subsection (1) of Section 18 of the Immigration Act in that you came into Canada by reason of false or misleading information;

“(4) you are subject to deportation in accordance with subsection (2) of Section 18 of the Immigration Act.”

The hearing of this appeal commenced 8th December 1971 and was adjourned at the request of counsel for the appellant.

On that occasion Mr. Pagan was represented by L. M. Shore, barrister and solicitor; P. Betournay, barrister and solicitor, appeared for the respondent. The hearing was resumed on 8th March 1972, the appellant being represented by C. Ruby, barrister and solicitor, and the respondent by J. E. Smith, barrister and solicitor.

The appellant is a 21-year-old citizen of the United States, born in Puerto Rico and unmarried. The evidence adduced at the special inquiry held in respect of him on 22nd November 1971 is as follows: Mr. Pagan came to Canada by bus from New York City on or about the last Monday in August 1971 — he could not remember the exact date. He had proceeded from Puerto Rico to New York by plane. The evidence relevant to his admission to Canada is found in the minutes of inquiry (questioned by the Special Inquiry Officer):

“Q. Did the examining officer at the Canadian port of entry ask you the purpose of your visit to Canada? A. Yes, sir.

“Q. What did you tell him? A. I was coming to visit the country for two or three weeks.

“Q. Did he ask you to produce any identification? A. Yes, sir.

“Q. What documents did you produce to him? A. Birth certificate.

“Q. Was this the birth certificate in the name of Ramon Nenadich? A. Yes, sir.

“Q. Is it true that you entered Canada under the false identity of Ramon Nenadich? A. Yes, sir.

“Q. What was your destination in Canada? A. Ottawa.”

A photostatic copy of the birth certificate of Ramon Nenadich, showing birth in Puerto Rico, was filed as Ex. B at the inquiry. Mr. Pagan, in the minutes of inquiry, admitted using the name Ramon Nenadich Deglans, and, as well as the birth certificate, had in his possession a student certificate in the name of this gentleman, which was filed as Ex. C at the inquiry. He was asked:

“Q. . . . Why did you use the name Ramon Nenadich Deglans? A. Yes, sir. It was in order to cross the border into this country.”

In exercising its jurisdiction, which is both legal and equitable, this Court, in its purely appellate capacity, must first de-

termine whether the deportation order above quoted is in accordance with the law.

Mr. Ruby contested the legality of the deportation order on two grounds: (1) the Special Inquiry Officer had no jurisdiction to make it; (2) the false information given by Mr. Pagan to the immigration officer at the border was neither misleading nor material.

Dealing with these arguments in order:

1. *Jurisdiction of the Special Inquiry Officer.* One of the alternative conditions precedent to the valid initiation of an inquiry is an arrest pursuant to s. 15 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2: *Leonardo Caruana v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] II I.A.C. 1. Mr. Ruby argued however that there was no proof that Mr. Pagan ever had been arrested, and that this constituted an error on the face of the record, going to the root of jurisdiction, and thus invalidating the inquiry and the deportation order resulting from it. In support of this proposition he cited *de Smith, Extraordinary Remedies*, p. 95:

"The inferior court was required to incorporate in its record all the facts which invested it with jurisdiction and often a wide range of other facts besides, and if any material fact was omitted the record was bad on its face."

The argument was that although the Special Inquiry Officer on several occasions told Mr. Pagan that he had been arrested, there was no proof that such arrest had in fact occurred.

On 7th October 1971, the day before the inquiry commenced, a letter over the signature of C. S. Gallagher, Special Inquiry Officer, and bearing the legend "By Hand" was addressed to Humberto Pagan. This letter, filed as Ex. A to the inquiry, is as follows:

"BY HAND

"Mr. Humberto Pagan,  
Provincial Gaol,  
Nicholas Street,  
Ottawa, Ontario.

Canada Immigration Centre,  
187 Bay Street,  
Ottawa, Ontario.  
K1R 5Y7.  
October 7, 1971.

"Dear Mr. Pagan:

"You have been arrested under the provisions of Section 15 of the Immigration Act in that you are suspected of being a



person described under subparagraph (viii) of paragraph (e) of subsection (1) of Section 18 of the Immigration Act in that you came into Canada by reason of false or misleading information.

"It is now required that you appear before a Special Inquiry Officer who will examine you in relation to the above. The date and time set for the hearing is Thursday, October 7, 1971, at 1:30 p.m., at the Provincial Gaol, Nicholas Street, Ottawa, Ontario.

"If the Special Inquiry Officer finds that you are a person as described herein, a deportation order may be made against you, subject to your right of appeal under Section 11 of the Immigration Appeal Board Act.

"Under subsection (2) of Section 26 of the Immigration Act, you have the right to obtain and be represented by counsel at your own expense. Further information concerning counsel is contained on the attached Form Imm. 689.

"c.c. Superintendent  
Provincial Gaol  
Ottawa, Ontario."

"Yours very truly,  
[Sgd.] C. S. Gallagher  
Special Inquiry Officer.

When the inquiry commenced on 8th October 1971 the Special Inquiry Officer stated (minutes):

"Humberto Pagan Hernandez, you have been arrested and detained for an inquiry . . .

"By PERSON CONCERNED TO SPECIAL INQUIRY OFFICER: Sir, I receive counsel for my lawyer — he told me not to answer anything until he comes here."

The inquiry was then adjourned in order to allow Mr. Pagan's then counsel, Mr. Shore, to be present. When the inquiry resumed on 22nd November 1971 the Special Inquiry Officer stated (minutes):

"Humberto Pagan Hernandez, you have been arrested and detained for an inquiry pursuant to section 15 of the Immigration Act . . ."

He then read s. 15 and advised Mr. Pagan that he was suspected of being a person referred to in s. 18(1)(e)(viii) of the Immigration Act, in that he had come into Canada by reason of false or misleading information (minutes):

"In connection with this matter of counsel, a letter was delivered to you by hand at the Provincial Gaol, Nicholas Street, Ottawa, Ontario, dated October 7th, 1971. This letter informed

you of the date, time and place and reason for this Inquiry and attached to this letter was Form Imm. 689 in the English and Spanish languages in which you were informed of your right to be represented by counsel at this Inquiry."

The letter above quoted was then filed as Ex. A.

It will be noted that the letter was addressed to Mr. Pagan at the Provincial Gaol, Nicholas Street, Ottawa, Ontario, and that a copy thereof was forwarded to the Superintendent, Provincial Gaol, Ottawa, Ontario. Furthermore the inquiry, both at its commencement on 8th October 1971, and its continuation on 22nd November 1971, took place in that institution. This, while not in itself conclusive, when coupled with the repeated statements of the Special Inquiry Officer as to the arrest and the failure of the subject of the inquiry to deny the fact of the arrest, notwithstanding that he was represented by counsel on 22nd November 1971, is sufficient *prima facie* proof of the fact of the arrest, and the inquiry was validly instituted and the Special Inquiry Officer properly seized of jurisdiction to hold it.

The case of *Georgios Maroudas v. Minister of Manpower and Immigration* (1968), 4 I.A.C. 365, cited by Mr. Ruby deals with a slightly different issue. In that case there was no question of the fact of the arrest; the question was whether an arrest and conviction pursuant to s. 50(b) (now s. 46(b)) of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, was sufficient arrest "for an inquiry", to bring the subject within the ambit of s. 16 (now s. 15) of the Act. The majority of the Court held that it was.

2. *False Information given by Mr. Pagan.* Mr. Ruby's second argument raises a more complex issue. He submitted that the use of the name Ramon Nenadich by Mr. Pagan when he entered Canada, though false, was not misleading, and that in any event the use of a false name in the circumstances of this case was not material to the admission to Canada of Mr. Pagan as a non-immigrant.

There is no doubt that the use of the name Ramon Nenadich on entering Canada was false information given by Mr. Pagan, and, on his own admission, intentionally false. He had supplied himself with the birth certificate and student certificate of Ramon Nenadich, and stated that he did this "in order to cross the border into this country".

In *Robert Philip Brooks v. Minister of Manpower and Immigration* (1970), 1 I.A.C. 33 at 115, this Court held:

"It would be absurd to say that a person was deportable — under s. 19(1)(e) (viii) (now s. 18(1)(e) (viii)) simply because



he gave false informaton—in the sense of untrue. To give full and sensible meaning to this section the information must not only be false, it must be intended to mislead, with the necessary corollary that the immigration authorities were in fact misled by it. In other words, the relevant phrase should be read ‘false *and* misleading’ — and this clearly imports mens rea.”

The relevant portion of s. 18(1) (e) (viii) provides:

“(e) any person, other than a Canadian citizen or a person with Canadian domicile, who . . .

“(viii) came into Canada . . . by reason of any false or misleading information, force, stealth or other fraudulent or improper means, whether exercised or given by himself or by any other person . . .

“(2) . . . is subject to deportation.”

In *Brooks* it was held that this must be interpreted as if it read [p. 115] “remains in Canada . . . by reason of . . . any (wilfully) false and misleading information . . . or other fraudulent or improper means, whether exercised or given by himself or any other person (with his knowledge).”

As noted above, Mr. Pagan wilfully gave false information. He was however ordered deported on the ground that this information was false or misleading, and Mr. Ruby argued (transcript of hearing of appeal) “. . . the requirement presently is that the order be both false and misleading. By merely using the words of the section I submit he (the Special Inquiry Officer) has disclosed that he did not address his mind to the proper question, namely whether it was both false and misleading.”

To be sure the deportation order forming the subject of the instant appeal reads “false or misleading”, but as in the section, the word “or” may be read conjunctively. On the evidence, Mr. Pagan intended to mislead. Were the immigration authorities in fact misled by his use of a false name in entering Canada? Prima facie, they were, since the use of a false name goes to the identity of the person concerned. This is extremely relevant to the main thrust of Mr. Ruby’s argument, namely materiality. He said, in the transcript of the hearing of the appeal:

“My argument is that first of all the immigration authorities were not in fact misled on any matter material to the case;

that in some cases the identity of the accused (sic) would be material, but here there is no causal relationship between the false name given and his admission to Canada. Put very simply, if all the facts relevant to Humberto Pagan Hernandez were known to the Special Inquiry Officer, then he would still be admissible to Canada, and that therefore, though the material might in fact be false, it is not misleading within the meaning of that section."

It may be interjected here that *Brooks* and many other cases determined by this Court have held that the words "by reason of" import materiality into s. 18(1)(e)(viii) of the act. Mr. Ruby then continued, paraphrasing a portion of *Brooks*:

"That the court is to look to all the facts to see if had they been disclosed they would have justified refusal. And this case would be refusal of entry, and in my submission there is nothing here that would justify such a refusal. There is no criminal record. The fact of outstanding criminal charges is not a ground of deportation and the information which was given was correct in fact with regard to his background and his purpose and so forth, his length of time, with the exception of the name itself, both of them were students, the only false information is the name. The onus, I submit, is on the Crown to show that they would have justifiably excluded him if the right name had been given. And I submit there is no evidence of that whatever."

Mr. Smith, in his counter-argument on this point, to be found in the transcript of hearing of the appeal, first suggested that the onus is not on the Crown to establish that the information is material to a person coming into Canada. He referred to s. 26(4) of the Immigration Act in support of this proposition:

"(4) Where an inquiry relates to a person seeking to come into Canada, the burden of proving that he is not prohibited from coming into Canada rests upon him."

It may be said at once that the onus is always on the Crown in respect of an inquiry based on any of the subsections of s. 18 of the Act, since these relate, not to persons "seeking to come into Canada" but to persons who are in Canada at the time of the inquiry. Mr. Pagan was not a person seeking to come into Canada; his deportation was sought because it was alleged that he had come into Canada by reason of false and misleading information within the meaning of s. 18(1)(e)(viii), and the onus of proof was on the Crown.

Mr. Smith continued:

"As the Board outlined in both the Brooks and Maharaj case, in order to determine whether the information given by the appellant is misleading or material to his entry into Canada it must look at all the circumstances and ask itself the question that had the officer at the port of entry known the true situation would he have allowed the appellant to come into Canada. In my submission, had Mr. Pagan been fully candid with the officer, then the officer would have found him to be in a prohibited class, namely under Section 5(p), as not being a bona fide non-immigrant. I say that because had he, when he entered Canada, told the officer that: My name is Humberto Pagan Hernandez. I am charged with first degree murder in Puerto Rico. I don't know how long I will be in Canada. I do not want to return to Puerto Rico because I fear for my life. I suggest that the Immigration Officer would have found him to be a — not a bona fide non-immigrant, not in the visitor category and most likely would have required that he meet the requirements of the Act in terms of admission into Canada or landing for permanent residence. I think it is clear from the transcript of the Inquiry and from all the evidence that was heard that the appellant was obviously fleeing from the administration of justice in Puerto Rico. He feared for his life and it was obvious that he was not merely coming for the sole purpose of making a visit for two or three weeks and then going back. I suggest that at that time perhaps his plans were uncertain. The only element of certainty is that he wanted to get out of Puerto Rico and the United States of America. Where he would go after arriving in Canada we don't know. The appellant did not give testimony. He did not tell us definitely what his plans were, but I suggest that to say, to come in under false identification and to say that: I am only here for two or three weeks, just to visit the country, is misleading and it was because of those answers and that information that he was allowed to come in as a visitor. So I would therefore submit that the tests under the Maharaj and Brooks case are met in this case and that the deportation order is valid in law."

The evidence, apart from that quoted above relevant to the use of the false name, indicates that Mr. Pagan came to Canada with a one-way ticket (minutes of inquiry), that he stated at the time of admission that he was coming to "visit the country for two or three weeks" and that he had about \$150.

Section 5(p) of the Immigration Act, under the general heading "Prohibited Classes" provides:



"5. No person . . . shall be admitted to Canada if he is a member of any of the following classes of persons . . .

"(p) persons who are not, in the opinion of a Special Inquiry Officer, *bona fide* immigrants or non-immigrants".

This is not a categorical prohibited class; it is one of the very few sections of the Immigration Act where the special inquiry officer, the final servant of the Crown charged with admission or deportation, has a discretion.

There is no evidence in the instant case as to what the Special Inquiry Officer, had he had jurisdiction to do so, would have done if he had based his inquiry on s. 18(1)(e)(iv), coupled with s. 5(p), and unlike the situation in *Brooks, Maharaj v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B. (not yet reported), and related cases, this Court, as a court of appeal, cannot examine the evidence to determine whether Mr. Pagan would have fallen into the prohibited class designated by s. 5(p), because of the intervening element of discretion in the special inquiry officer specified in that subsection.

The issue here is more fundamental in that it concerns the identity of the person concerned, and identity is always *prima facie* material, not because of any automatic application of a prohibited class, and not because a false identity "cuts off further inquiry" — an argument which was rejected in *Brooks*, but because of the wording of the Immigration Act as a whole and of s. 18(1)(e)(viii) in particular.

Throughout the Immigration Act, reference is made to "a person" or "the person". Confining our discussion to those sections relevant to Mr. Pagan's situation, s. 2 of the Act provides:

" 'admission' includes entry into Canada . . .

" 'entry' means the lawful admission of a non-immigrant to Canada for a special or temporary purpose and for a limited time . . .

" 'non-immigrant' means a *person* who is a member of any of the classes designated in subsections 7(1) and (2)". (The italics are mine.)

Mr. Pagan told the primary admissions officer at the border that he was coming to Canada as a visitor.

Section 7(1)(c) provides:

"7. (1) The following *persons* may be allowed to enter and remain in Canada as non-immigrants, namely . . .

"(c) *tourists or visitors*" (The italics are mine.),  
and s. 18(1) (e) (viii) itself:

"(e) any *person* . . . who . . .

"(viii) came into Canada . . . by reason of any false or misleading information . . ." (The italics are mine.)

The French version of the Act uses "*une personne*" or "*la personne*" throughout.

The first modern meaning of "person" is given in Webster's New Collegiate Dictionary as "a human being; a particular individual".

The Shorter Oxford English Dictionary: "An individual human being; a man, woman or child".

Jowitt's Dictionary of English Law: "Persons are of two kinds, natural and artificial. A natural person is a human being (see MONSTER)".

The scheme and purpose of the Immigration Act is the exclusion, or expulsion of persons from, or admission of persons to, Canada. Its very nature dictates the interpretation of the word "person" used throughout the Act in the sense of an identifiable human being, and one of the clues to the identity of a human is his legal name. Even a non-immigrant, if asked, as Pagan was in the instant case, must disclose his name — it is material to his admission as a person. The Crown therefore has satisfied the onus imposed on it by s. 18(1) (e) (viii): the evidence adduced at the inquiry supports the claim that Pagan came into Canada by reason of false and misleading information, which was material in that it led to his admission under a false identity. This case, on its facts, is distinguishable from *Brooks*, *Maharaj* and related cases, where there was no question as to the identity of the subject.

The Crown having satisfied the onus lying upon it, the burden of proof that the use of a false name and a false identity was not material in the circumstances shifts to the subject of the inquiry, Mr. Pagan, and he entirely failed to satisfy this burden. The only evidence which is even faintly relevant to this point is to be found in the minutes of inquiry:

"Q. Mr. Pagan, if you were allowed to remain in Canada, what would your plans be for the future? A. To obtain employ-



ment, a place to live, and afterwards try to finish my university studies.”

It would appear, therefore, that Mr. Pagan, in *propria persona* had, in November 1971, an intention other than that expressed by his alter ego, Ramon Nenadich, in August 1971, to visit Canada for two or three weeks. What the true intention of Humberto Pagan was in August 1971, we do not know — he did not say.

Of interest in this regard is the recent case of *Louis Yvan Saintange Clairjeune v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 3 I.A.C. 351.

There being no doubt on the evidence that Mr. Pagan is neither a Canadian citizen nor a person having Canadian domicile, the deportation order made against him on 22nd November 1971 is in accordance with the law, and the appeal is dismissed.

Having dismissed the appeal, the Court must turn to a consideration of the exercise of its equitable jurisdiction pursuant to s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, of which the relevant subsection is s. 15(1) (b):

“15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that the Board may . . .

“(b) in the case of a person who was not a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, having regard to

“(i) the existence of reasonable grounds for believing that if execution of the order is carried out the person concerned will be punished for activities of a political character or will suffer unusual hardship, or

“(ii) the existence of compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief,

“direct that the execution of the order of deportation be stayed, or quash the order or quash the order and direct the grant of entry or landing to the person against whom the order was made.”

This Court is the sole tribunal vested with this jurisdiction, and although it becomes seized of a claim to equitable relief only by way of an appeal which has been dismissed, it is for all practical purposes jurisdiction of first instance.

Ten witnesses were called on behalf of the appellant in support of his claim to equitable relief on all grounds set out in s. 15(1)(b), more particularly those in s. 15(1)(b)(i). From their testimony the following facts emerge:

In early 1970 the appellant was a student at the University of Puerto Rico in the faculty of political science. He had completed two years and was in his third academic year (minutes of inquiry). He was a leader — a member of the executive committee — of the federation of students for independence (of Puerto Rico) and an elected member of the student council in the college of social sciences (evidence of Dr. Maldonado Denis, transcript of hearing of appeal). He was also, in the opinion of Dr. Maldonado Denis, one of his teachers, a brilliant student.

On 11th March 1971 there occurred, on the campus of the University of Puerto Rico, what some of the witnesses described as a riot. According to Professor Arcadio Diaz, Professor of Spanish Literature, who has been long associated with the University, both as a student and as a teacher, and who was present on that occasion, “thousands of students” out of a total daytime registration of about 18,000, were involved. In the course of this “riot” or confrontation, two policemen were shot and killed. There was no evidence before this Court that Mr. Pagan was in or near the University campus on 11th March 1971, but in any event he was arrested and charged with the possession of a firearm, and the murder of one of the policemen. The arrest took place on 16th March 1971 (testimony of Isaac Pagan, transcript of hearing of the appeal). On 21st March 1971 Humberto Pagan was released on bail, the amount of bond being \$30,000, which was put up by his father and others. It would appear that release on bail is automatic in Puerto Rico, the right to release arising immediately “probable cause” is determined by a single judge on the basis of written evidence. This procedure is not dissimilar to our warrant for arrest (testimony of Roberto Maldonado, Mr. Pagan’s lawyer in Puerto Rico, transcript of hearing of appeal).

Some time subsequent to this Mr. Pagan was the subject of a preliminary hearing, at which he was represented, and was remanded for trial (testimony of Roberto Maldonado). It would appear from the rather vague and confused testimony on this point that Mr. Pagan has not yet been tried. It seems that the trial was set for 21st September 1971 (testimony of Roberto Maldonado) at which time, of course, Mr. Pagan was in Canada.

A great deal of the testimony introduced on behalf of the appellant was directed to a description of the Puerto Rican in-

dependence movement, whose members are known as independentista, and of which Mr. Pagan is an active proponent. This movement is a perfectly legal political party (testimony of Dr. Maldonado Denis and Roberto Maldonado). The testimony of the latter is of interest in this regard (questioned by the Chairman):

"Q. Now, could one describe the Independentista as a political party? A. Oh yes, very, very much so.

"Q. In other words, could it, or would it put up a candidate for election? A. Yes, it could.

"Q. It could do that? A. Yes, I'd like to explain a little bit about that so you will understand the thing. The Independence party was at one time the opposition party in Puerto Rico in the 1940's. It used to be that the party in power was the Popular Democratic party which was in power from the early 40's until 1968 where, because of a split — a division of this thing — of the party, they lost a number of votes to the Progressive party. At that time the opposition party, as I said, was the Independence party. After the revolution of 1950 where thousands of people were rounded up — all Independentistas were rounded up by the National Guard and the police and so forth, whether they were involved in a national uprising or just members of the Independence party — and this has been determined so by the investigation of the Civil Rights Commission in Puerto Rico — the repression was very, very bad, and as a result — one of the results of it was the dwindling of the size of the Independence party until it became — it just came out of power — it came out of being represented. Also that went together with the fact that after these incidents of 1950, the Independence party, which was repressed so much — the Independence were repressed so much — the situation became so that you couldn't even, you know — say you were an Independentista — at the same time another movement grew for independence which was called the Pro Independence Movement in the early 60's — the Pro Independence movement, from the beginning, had a campaign of electoral abstention, and the majority of Independentistas abstained from elections under the theory of the Pro Independence movement, that, going to go in the elections in the situation of the repression, after all these things, wouldn't be worthwhile because all that was being elected were people to receive orders from Washington, which is the way it usually goes. And it was demonstrated in the 1950's with the repression, when the United States Army or the National Guard actually took control of the island and established martial law.



So you have to know this to realize why the Independence party is not represented now in the legislature. Now, there have been a number of changes. The Independence movement has grown tremendously in last few years, and I suspect the Independence party to — I suspect — no, I know the Independence party will be represented, I hope, if it's not — its candidates — if all the candidates put up for election are not put in jail and so forth before that — will have some representatives on the legislature in this election. As a matter of fact I think I wouldn't be wrong in saying they should get at least a hundred thousand votes.

“Q. In other words it's a perfectly legal political party? A. It's a legal political party.

“Q. It's not been outlawed or anything? A. Yes, well, the only way it's been outlawed is by the police shooting at them, and trying to burn the headquarters and stuff like that.”

Seven of the ten witnesses appearing on behalf of the appellant were avowed independentista. The three exceptions were Isaac Pagan, the father of the appellant, who was not asked to state his affiliations, Dr. Nieves Falcon, who stated that he was not affiliated with any political party, although the tenor of his testimony would allow one to conclude that he is not unsympathetic to the independentista cause, and Dr. Arcadio Diaz, who stated that he “had firm convictions about the situation” but had no affiliation with any political party. Some of these witnesses were very impressive and the Court is satisfied that all of them were honest according to their lights. They sought to create, and to some extent succeeded in creating an atmosphere whereby it appeared that independentista in Puerto Rico were invariably the victims of violence, threats, intimidation, deprivation of their constitutional rights, including the right to work, and oppression, all these proceeding variously from (depending on the witness) the party in power, the right wing terrorists, vigilante groups, the police, or persons unknown.

No witness testified that the laws of Puerto Rico were in any way directed against independentista, but almost all testified to varying degrees that the administration of justice, both by the police and the courts, in respect of independentista, left a good deal to be desired.

The testimony of Noel Colon Martinez, a former prosecuting attorney and judge in Puerto Rico, and Roberto Maldonado, in particular, indicates that the rights of an accused person respecting trial by jury, appeal procedures, burden of proof, and

all other relevant matters, are as great as, if not in some respects greater than the rights of an accused person in Canada.

All the witnesses expressed the opinion that if Humberto Pagan was sent back to Puerto Rico he would, as an independentista, be killed — before he came to trial — or at best, suffer irreparable injury. In addition, Dr. Maldonado Denis, Dr. Nieves Falcon, Mr. Concepcion Suarez, a Puerto Rican lawyer, and to a less categorical extent Mr. Colon Martinez, were of the opinion that if he did reach trial, Mr. Pagan would not receive a fair trial.

Having dealt with the testimony in general, let us turn to a detailed discussion of the various grounds of s. 15(1)(b) pursuant to which the appellant claims equitable relief. It would appear that the appellant seeks to base his claim on all grounds set out in the subsection, though the claim of political asylum was not strongly pressed, and there is no indication that the appellant ever made any claim for such asylum before the hearing of his appeal.

1. "The existence of reasonable grounds for believing that if execution of the order is carried out the person concerned will be punished for activities of a political character".

In *Nikolaos Agouros v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 40 at 46, this Court held:

"... if proof is made for one or both of the conditions very specifically set out in section 15(1)(b)(i), and there is no ground to reject such proof, the Board *must* take action under the last part of section 15(1); it has a duty and obligation to do so. There is no question of discretion whatsoever, except in the degree of remedy to be granted to the person concerned.

"It may be noted that the burden of proof on the person concerned in respect of this subsection, is heavy, by virtue of the precise wording used."

There are three elements, two express and one implicit in this interpretation:

(1) The appellant must satisfy the heavy burden of proof imposed on him. This is civil proof of course — balance of probability — and the wording of the section takes cognizance of the fact that it is impossible to prove a future event; the phraseology is however significant: reasonable grounds for



believing "that (he) *will*" (not may) be punished for activities of a political character.

Proof establishing reasonable grounds for believing that an event will occur in the future must be made on the basis of past or current events.

(2) If the proof is made, the Court must use its equitable jurisdiction to mitigate the rigidity of the application of the Immigration Act and Regulations, i.e. deportation, subject however to;

(3) The overriding considerations of public policy, which will be dealt with in more detail hereafter.

There is no doubt on the evidence that Mr. Pagan has in the past engaged in activities of a political character. He was, in Puerto Rico, a political activist — and this phrase is used in no pejorative sense. This fact was within the personal knowledge of several of the witnesses, notably Dr. Maldonado Denis (questioned by Mr. Ruby):

"Q. You refer to him as the leader of the independence movement, could you explain why you would apply that term to him? A. Yes. I think that he was one of the persons within the student movement in the university and outside the university also among the public —

"Q. Is that the public generally outside the university? A. The public generally. His qualities of leadership and his intelligence simply showed that he was a leader, sort of what is called a natural leader and practically you could see this in the University of Puerto Rico in all the activities that were taking place, the fact that he participated in a leadership position. I think that makes him a leader.

"Q. All right. What activities did he do in fact? A. Well he was a member of the executive committee of the federation of the students for independence.

"Q. What does that mean? What sort of things does that group do? A. Carry on demonstrations in favour of Puerto Rican independence struggle, for the purpose of the democratic cession and the military cession of Puerto Rico.

"Q. Would they carry on public meetings for example? A. Yes, of course.

"Q. What course would he take, if any, would he take in these public meetings? A. Well he often spoke publicly on the subject.

"Q. What would his position be in speaking? You know it and I know it but I want it explained to the Board. A. Well in favour of Puerto Rican independence, of course.

"Q. And is this an isolated occurrence or did it happen more than once? A. It was a consistent case throughout the many years that I knew him."

Is there any evidence to provide any reasonable grounds for believing that Mr. Pagan will be *punished* for his political activities? Punishment in this context means punishment by the state.

Webster's New Collegiate Dictionary — punish: "1. To afflict with pain, loss or suffering for a crime, fault. 2. To inflict a penalty for (an offense) upon the offender.

"Punishment: A penalty inflicted on an offender as a retribution."

The Oxford Dictionary: "Punish: To cause an offender to suffer for an offence, to subject to judicial chastisement as retribution or requital; to inflict a penalty on."

Black's Law Dictionary: "Punishment: In criminal law. Any pain, penalty, suffering, or confinement inflicted upon a person by the authority of the law and the judgment and sentence of a court, for some crime or offense committed by him."

Jowitt's Dictionary of English Law: "The penalty for transgressing the law."

The Larousse Dictionary: "Punir — faire subir à quelqu'un la peine d'un crime, d'une faute."

Robert's Dictionary: "frapper quelqu'un d'une peine pour avoir commis un délit ou un crime."

All these definitions imply punishment by the authority designated for that purpose — the state, within or according to the law of that state. Section 15(1)(b)(i) may be interpreted to include punishment *by the state* both legally and extra-legally, but there is no evidence of either element in the instant appeal.

There is nothing in the whole of the testimony introduced on behalf of the appellant to indicate that any law of the Commonwealth of Puerto Rico, or any law applicable therein, is directed against independentista — quite the contrary. So far as the evidence shows, Mr. Pagan's activities as an *independentista* were subject to no legal sanctions whatever. His Puerto Rican lawyer testified:

"A. Humberto's a very active Independentista student leader, and a very active Independentista leader in his home town too. As a matter of fact he had been charged before and I had represented him before in his home town for picketing in front of Ramey Air Force Base, which is a strategic Air Command Base at Ramey in Aguadilla where he lives, and he had been acquitted before . . ."

We have no idea what the charge was on this occasion; there is no indication that it was directed to Mr. Pagan's political affiliations.

The testimony that Mr. Pagan would be subject to maltreatment or even death at the hands of the police is not relevant to this portion of s. 15(1)(b)(i) of the Immigration Appeal Board Act.

The testimony that he might not receive a fair trial on the outstanding charges of possession of a firearm and of murder raises a question which is totally outside the purview of this Court. The courts of one country, whatever their jurisdiction, cannot pronounce as to the administration of justice by courts of any other country, and to do so is not only beyond the competence of this Court, but would be an unwarrantable and shocking departure from the doctrine of comity of nations.

2. Unusual hardship: The relevant portion of s. 15(1)(b)(i) reads:

"(i) the existence of reasonable grounds for believing that if execution of the order is carried out the person concerned will be punished for activities of a political character or will suffer unusual hardship".

The standards of proof and the jurisdiction of this Court are the same as those relating to punishment for activities of a political character. Mr. Ruby directed most of his argument to this area.

As noted above, much of the testimony was directed to the situation of independentista generally in Puerto Rico. Evi-



dence was given of harassment, threats of violence, actual violence and deprivation of rights in respect of independentista, some of whom were named, but except in one instance, there was almost no direct evidence relating to Mr. Pagan, the appellant before us. To deal with him first simply as a member of the Puerto Rico Independence Party — a minority group — without anything more, will he suffer unusual hardship? It may be added that the hardship must be unusual by the standards of the home country, not by Canadian standards: *Bastas v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 20th October 1970 (not yet reported). The case of *Bertram Patrick Petersen v. Minister of Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 24, is germane. Petersen, a “coloured” citizen of South Africa sought relief pursuant to (inter alia) the unusual hardship clause of s. 15(1) (b) (i). In rejecting this claim the Court held at pp. 34-5:

“It is difficult to determine whether Petersen would suffer ‘unusual hardship’ if he should be returned to his own country. ‘Unusual’ is defined in the Shorter Oxford Dictionary, 3rd edition, page 2316, as ‘Not often occurring or observed, different from what is usual; out of the common, remarkable, exceptional.’ It is of course common knowledge and the Board is entitled to take judicial notice of the doctrine of apartheid which prevails in South Africa. This doctrine imposes a mode of life circumscribed by restrictions and regulations on both the black and coloured population in that country in a manner with which most Canadians do not agree. Petersen has already told us in his evidence, to which reference has been made earlier, that in South Africa his opportunity to practise and advance in his chosen profession of journalist is severely restricted. In this, however, he is in no different situation from any other coloured journalist. He would return to a life of limited working opportunities, and would live in an atmosphere of restraint and restriction. However, there was no evidence adduced either at the Inquiry or Appeal hearing from which I am able to find that the appellant will himself suffer unusual hardship, over and above that shared and suffered by all ‘coloureds’ if he should be returned to South Africa.”

As an independentista therefore — even if one accepts the general testimony at its face value — Mr. Pagan is no worse off than any other independentista, and he cannot claim that he will suffer unusual hardship on this account. There is some evidence, however, that he is something more than a member, or even a leader, of the Puerto Rican Independence Movement.

Three of the witnesses referred to him as a "symbol", and the testimony of a fourth witness, Senora Sentalis, supports this.

Dr. Nieves Falcon:

"... From what I can say, for example, is that in talking with the university students, in talking with some of the people that were interviewed in the university, what seems to come out is Humberto Pagan is becoming like a symbol for the youth in the university and at the same time that he is becoming like a symbol for the youth, he is also becoming a symbol for independence and a symbol in a struggle that some sectors of our society are leading against a colonial condition in Puerto Rico."

Mr. Concepcion Suarez, a lawyer in Puerto Rico, whose client, Miguel Hudo Ricci, was charged with the murder of the other policeman killed in the course of the riot on 11th March 1971 was questioned by Mr. Ruby:

"Q. How is he (Humberto Pagan) regarded presently in Puerto Rico? A. Based on what I have been able to speak of and known of in Puerto Rico, he represents a symbol for the youth of Puerto Rico and especially for the Independentista youth in Puerto Rico.

"Q. Is he in your opinion a student leader or an Independentista leader? A. Yes, sir.

"Q. If he should be returned to Puerto Rico, would the treatment given him be similar to that received by your client? A. No, I think he would receive worse because in the case of my client, my client is Independentista, but he is not an Independentista leader and in addition to this, at this time, he does not represent a symbol for the youths of Puerto Rico which is the case with Humberto Pagan.

"Q. What do you think is likely to happen to him? A. I am absolutely convinced that they are going to kill him.

"Q. Prior to trial? A. Yes, sir."

Bishop Antulio Parella Bonila:

"... I used to see him in different activities in the university. He was a member of the Federation of Independent Students in the University of Puerto Rico. But now he's more than that — he's a good orator and now he's more like a symbol in Puerto Rico because he represents a man that is being persecuted. He is a symbol in that sense, and he's getting a lot of sympathy in Puerto Rico because of that."

The testimony of Senora Marlys Santalis leads the Court to conclude that some elements of his own party are far more interested in Mr. Pagan as a symbol than they are concerned with his welfare as a man.

Mr. Pagan's value as a symbol in the independentista cause seems to have arisen, or at any event increased since the incidents of 11th March 1971. There is no direct evidence, however, that this *will* (not may) place him in a worse position, or cause him to suffer *unusual* hardship. Indeed in this case, despite three days of testimony reflected in some 500 pages of transcript, there is very little genuine evidence directly relevant to the situation of Mr. Pagan, except the evidence of his father, Isaac Pagan. When this witness commenced his testimony the court interpreter had difficulty, and a new interpreter, satisfactory to both counsel and to the Court was found in the person of Professor Marco Rigau, who was present in Court and who kindly offered his services. Mr. Pagan then recommenced his testimony. This is his evidence in full:

"EXAMINED BY ME RUBY:

"Me RUBY: Mr. Pagan, how old are you? A. 59 years.

"Q. And your occupation? A. Construction, building houses.

"Q. And, you are related, are you not, to Humberto Hernandez Pagan? A. Yes, he is my son.

"Q. I wish to direct your attention to the 21st of March, 1971, at approximately one a.m. on that day, is there something that occurred that was unusual? A. The 21st of March, at nine fifteen p.m., four agents of the government came in, destroying the front door, coming into my house, pushing my wife over a hi-fi, jumping over a sofa and throwing my daughter on the floor, I was pointed with a gun while I was protecting Humberto so he would not get hurt, a fourth agent was hitting the door with his foot to destroy it —

"Q. Let me interrupt for just a minute; the incident you are describing now, is that the arrest of Humberto Hernandez Pagan? A. Yes, exactly.

"Q. I want you to talk, if you will, about a different matter; I want you tell me what happened with Humberto Pagan Hernandez on the day he was released on bail, this is the same question I asked you this morning, if you recall? A. We left one a.m. from the state penitentiary, from the San Juan Penitentiary; when we arrived in the town of Arecibo, a car came out



of a garage, he was following us and at four hectometres, they shot at us with a gun, I don't know what caliber.

"Q. Excuse me; approximately how long in distance and if you wish, you can use this courtroom as a unit of measurement, is an hectometre? A. One hectometre is two times interior side of the building from one side to another.

"CHAIRMAN: You mean this room? A. This room.

"ME RUBY: I'd estimate that at forty feet; would you continue, please, what happened with this car and the shots? A. Afterwards when we continued, they shot and they tried to reach us but we continued at a rather high speed; the distance was always around a hundred and fifty feet but because we were going so fast, we could disappear. The car we identified as a Pontiac —

"Q. Now, some two days later, another incident occurred regarding Humberto, do you remember that and can you tell us about it? A. Yes, of course; on the road where I was traveling in a truck or a bus, carrying materials, I saw Humberto that was running very fast. I asked him what happened; he told me he was being followed. When I looked back, I saw four agents of the government, identified by their guns. In their back, there was a car that said government, they had some government identification. I took him home in my bus. The agents followed me. When we came and opened the gate to our house, they shouted that I should leave him down so that they could kill him. I can identify one by his name and another one by his nickname.

"Q. Had you seen either of those two men before that incident? A. One is a neighbour of ours, the other one I have seen him attacking many people who are Independentistas.

"Q. Were you able to see their guns? A. They were carrying them in their hands.

"Q. Do you have a telephone in your home? A. We use our neighbour's telephone.

"Q. Have you received phone calls related to Humberto Pagan Hernandez on your neighbour's phone? A. Yes, they have told me many times that I should leave him go so that they can finish with him in the streets.

"Q. What do they mean by leaving him go? A. That I should throw him to the streets.

"Q. Do you have any idea who made the phone calls? A. You cannot identify the voice of the person who is talking because they talk in a very slow voice and in a tone that you cannot identify the voices.

"Q. Have any threats been made by telephone to you or to your family? A. They have threatened to kill one of my grandchildren or one of my children if we don't deliver Humberto to them.

"Q. How often do these telephone calls come? A. During the months of March and April, I got around twelve phone calls.

"Q. Did anything happen this last Saturday regarding a threat of any kind? A. They told me that when I leave Puerto Rico for Canada, I was going to suffer an accident.

"Q. Please remember back to the first question I asked you about the day when Humberto was released on bail; was Humberto in the car with you at that time? A. When he was put out on bail, yes.

"Q. When the shots were fired? A. He was next to me.

"Q. What do you think will happen to Humberto Pagan Hernandez if he returns to Puerto Rico? A. If Humberto Pagan returns to Puerto Rico, I think they will kill him.

"Q. On what do you base that opinion? A. I base these opinions because — on the fact that many times, people passed by in car saying and shouting that they have to kill the Independentista, especially Humberto.

"ME RUBY: Mr. Pagan, will you wait there, my friend will have some questions to ask you.

"CROSS EXAMINED BY ME SMITH

"ME SMITH: First of all, Mr. Pagan, if we could go back to the day where you picked up Humberto who you say were running scared? A. March 23.

"Q. Now, you mentioned that there were four agents of the government? A. Yes, exactly.

"Q. Now, why do you say they were agents of the government? A. Because they have always a car with a 'G'.

"Q. With a 'G', where is the 'G' written? A. In the middle of the six numbers on their licence plate.

"Q. And are all government cars identified by this appellation of the licence plate? A. Those used by the agents are brown with two antennae for the radios.

"Q. Was this car brown? A. It was light brown.

"Q. It had two antennae? A. Two antennae.

"Q. Where were the antennae located? A. One was on the front part of the car and one was on the back part of the car.

"Q. And how were these people dressed? A. They dress in different forms, some with guayabera, guayabera is a shirt, a shirt with four pockets used in Puerto Rico.

"Q. But, do all government agents dress in these? A. Not all.

"Q. These are standard government agents' uniforms? A. They use them to cover their weapons.

"CHAIRMAN: The shirt, you mean? A. Yes.

"ME SMITH: But, as I take it from your answer, there is no standard uniform? A. No, they don't have a standard uniform.

"Q. What kind of guns, hand pistols? A. They use different kinds, but of course, I am not an expert in weapons.

"Q. Do you know what kind they had this day? A. Revolvers.

"Q. And they were in their hands? A. Two of them had them in their hands and two were running without guns in their hands.

"Q. And did they fire any shots? A. No, they didn't.

"Q. And when they followed you back to the house, did they fire any shots? A. Neither.

"Q. Now, you say that was on the 23rd of March, which was two days after Humberto was released on bail? A. Two days, yes.

"Q. And you had gone down to the police station? A. When the shooting, I called first and they told me they were going to investigate the case: because they didn't investigate that case, why should I continue the next case.

"Q. Now, what day are you speaking of? A. I am talking about after the accident in the car.



"CHAIRMAN: Shooting incident? A. Shooting.

"ME SMITH: Which was on March 21st you said? The day he was out on bail? A. The next day, the morning.

"Q. Now, do you remember the day on which Humberto was arrested? A. Yes, I remember.

"Q. Just a minute now, do you know what day that was? A. 16th of March, 1971, nine fifteen p.m.

"Q. Did you see Humberto in the jail that day? A. I went with him when they arrested him.

"Q. And were you there when the police interrogated him? A. They never interrogate anyone in front of any other person that is not government.

"Q. And did you see him again after that day? A. I saw him the day he was out on bail.

"Q. But in between the day he was arrested and the day he was put out on bail, did you see him in the jail? A. No moment.

"Q. And you are sure, Mr. Pagan, that you were not present when the police interrogated him? A. No, I was never present."

Can this evidence satisfy the heavy burden of proof lying on the appellant that he will suffer unusual hardship if he is sent back to Puerto Rico? In the Court's opinion, it cannot.

Before turning to a discussion of s. 15(1) (b) (ii) as it applies to this case, it is perhaps appropriate to comment on the testimony introduced on behalf of the appellant. As noted above, the evidence of Isaac Pagan is the only direct evidence relevant to the situation of the appellant in Puerto Rico and consequently of use in determining whether the appellant is entitled to relief under either of the subparagraphs of s. 15(1) (b). Almost all the other testimony was either totally irrelevant, or a mixture of hearsay, speculation and—it must be said—independent propaganda, some of it blatant. Furthermore, the appellant, though he was present in Court throughout, was never called to testify on his own behalf. Generally speaking when an appellant is represented by able and experienced legal counsel, as he was here, the Court would not comment on the failure of the appellant to testify, but in this case Mr. Ruby invited such a comment. In the course of argument, he went so far as to recognize the weaknesses of his presentation of the appellant's claim to equitable relief:



"The evidence itself bears the frailty of much hearsay. That is, I think, inevitable in this kind of question, that because of the political situation or even assuming the political situation to be as described by the witnesses, one could not expect to have personal eyewitness accounts of everything. What we have instead is a mixture of eyewitness account and hearsay or what is given as general knowledge or opinion of academics, academics of some high standing, lawyers of some high standing, clergymen of high standing. That evidence carries what I submit is the opinion of experts, it carries weight to the extent that it is personal eyewitness material, but it also carries weight simply because there is no other way that many of these things could be proved. Many persons would be too afraid to come up to testify to this Board. They would be unavailable for one reason or another. If they did so there might be reprisals from the country where they came from. The matter has arisen in extradition cases. And the rule was given in Stevens — I'm sorry, given in O'Connell on Extradition, Volume II, page 728, the second edition, is that:

" 'A fugitive is not bound by the strict rules of evidence in proving such matters.'

"Such matters being clear from the context of the text as the political question involved in extradition cases; and the reasons, I submit, must be as I have outlined, that these are very difficult matters to prove, in that what we have in this case is, in my submission, the very best evidence that could be obtained even ideally."

The answer to at least part of Mr. Ruby's problem is that the appellant could at least have given direct evidence as to events and incidents in which he was involved, or of which he was the victim, if such was the case. We know, from the evidence of his father, that he was about a week in San Juan prison before he was released on bail. Was he maltreated during this period? We do not know. His lawyer, Roberto Maldonado testified (questioned by J. A. Byrne):

"Q. Was your client in Puerto Rico, the appellant here, during the period that he was held in custody by the police, was he beaten, maltreated in any way? A. Yes.

"Q. He was beaten? A. Yes.

"CHAIRMAN: How do you know? A. He told me.

"MR. BYRNE: Were there marks left — bruises? A. I didn't see him then, but there were marks, I understand."

Pure hearsay.

Mr. Maldonado testified at great length as to a beating which he himself received when he attended at a police station on the night of the riot, to assist some students who were incarcerated (not including Mr. Pagan). This incident, if as described, was deplorable, but irrelevant, since Mr. Maldonado is not the appellant before us.

After Humberto Pagan was released on 21st March 1971 it would appear that he remained in Puerto Rico until he came to Canada in August 1971 — this is not clear, but if he did, were there any other shooting incidents? Were there other incidents similar to that described by his father as occurring on or about 23rd March 1971? Was he in fear of his life or person? Was he inconvenienced or terrorized by the authorities or anyone else? Does he desire to stay in Canada permanently or temporarily? We do not know.

If it be objected that the appellant, by testifying, would have suffered prejudice in respect of other legal proceedings in Canada or elsewhere, the answer is that the law affords him all reasonable protection. With respect to any other legal proceedings in Canada, he had the right to claim protection pursuant to s. 5 of the Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10. (He did this at his inquiry, and the protection was of course granted.) With respect to proceedings outside Canada, he could have asked for the hearing of his appeal to be in camera, pursuant to s. 20 of the Immigration Appeal Board Act. This would have been granted; the Court has never refused such a request.

Section 15(1)(b)(ii) of the Immigration Appeal Board Act provides:

"15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that the Board may . . .

"(b) in the case of a person who was not a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, having regard to . . .

"(ii) the existence of compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief,

"direct that the execution of the order of deportation be stayed, or quash the order or quash the order and direct the

grant of entry or landing to the person against whom the order was made."

In *Lancelot Chirwa v. Minister of Manpower and Immigration* (1970), 4 I.A.C. 338 at 350, the Court held:

"Section 15(1)(b)(ii) gives the Court discretionary power — the words 'in the opinion of' used in the subsection make this quite clear. This discretion extends to the appellant and to other persons who are closely connected with him and who are directly affected by his fate. This discretion, however, is judicial discretion, i.e., it must be founded on evidence, and the wording of the section makes it quite clear that the test is objective and not subjective. Webster's New Collegiate Dictionary defines 'compassion' (fr. com — pati, to bear, suffer) as 'sorrow or pity excited by the distress or misfortunes of another, sympathy'. The word 'pity' is given as a synonym: 'A feeling for the suffering of others'. While this definition implies an element of subjectivity, since emotion is involved, it is clear that no judicial decision or finding, no matter how discretionary, can be based on emotion. The meaning of the words 'compassionate considerations' in the context of s. 15(1)(b)(ii) must therefore be taken to be those facts, established by the evidence, which would excite in a reasonable man in a civilized community a desire to relieve the misfortunes of another — so long as these misfortunes 'warrant the granting of special relief' from the effect of the provisions of the Immigration Act. The Immigration Act and the Immigration Appeal Board Act are in *pari materia*. It is clear that in enacting s. 15(1)(b)(ii) Parliament intended to give this Court the power to mitigate the rigidity of the law in an appropriate case, but it is equally clear that Parliament did not intend s. 15(1)(b)(ii) of the Immigration Appeal Board Act to be applied so widely as to destroy the essentially exclusionary nature of the Immigration Act and Regulations.

"The same arguments apply to the phrase 'humanitarian considerations'. Webster defines 'humanitarianism' as 'Regard for the interests of mankind, benevolence'. 'Humane' is defined as 'Having feelings and inclinations creditable to man; kind, benevolent' — again a subjective word which is used objectively in the section."

In *Tsang Wong Lau v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 73 at 76:

"In the case of a person who was not a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, such a person has to prove to the satisfaction of the Court . . .



"3: *the existence* of compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief; surely 'compassionate or humanitarian considerations' is a phrase expressing a rather vague concept and compassion and humanitarian are hardly opened to satisfactory legal definitions but they are not tantamount to mean sentimentalism or emotionalism and, in any event, the compassionate and the humanitarian considerations have to be of such a nature or of such a magnitude that they *warrant*, that is to say that *they justify* the granting of special relief, and this is also opened to quite a degree of objectivity.

"The expression 'in the opinion of' as contained in subparagraph (ii) of paragraph (b) of subsection (1) of Section 15 of the Immigration Appeal Board Act, is commonly used in statutes and regulations for the purpose of conferring a discretion on a Minister, deputy minister, judge or other person or body. But the discretion or the power given to the Board is not an arbitrary one to be exercised according to its fancy. To quote the language of Lord Halsbury in *Sharp v. Wakefield* [[1891] A.C. 173] the Court must act 'according to the rules of reason and justice, not according to private opinion, according to law and not humour. It is to be not arbitrary, vague and fanciful, but legal and regular'."

An appellant claiming equitable relief pursuant to any of the subparagraphs of s. 15(1) always has the burden of proof: he must establish facts on which the Court can base a decision in his favour.

The standards of proof required in respect of s. 15(1) (b) (ii) are slightly less harsh than those in respect of s. 15(1) (b) (i), as the difference in wording indicates.

Section 15(1) provides an extraordinary remedy whereby a person found legally deportable may claim mitigation from the rigid application of the law — it is statutory equity, the application of which must be founded on the evidence adduced in each individual case. Its application is not unilateral; the Court must consider *all* the relevant evidence, both for and against the claimant.

Would it be inhumane, on the evidence before us, to order the execution of the deportation order made against Mr. Pagan? The evidence before us is that of his father, above quoted in full, and which can be summarized as a description of two isolated incidents:



1. The shooting incident of 21st March 1971, when shots were fired at a car in which the appellant was travelling;

2. The incident occurring some two days later, when four "government agents", carrying guns which they apparently did not use, chased Humberto Pagan and threatened to kill him.

That is all. The fact that Humberto Pagan is a political activist in a country which according to his own witnesses is suffering from considerable internal dissension is almost wholly irrelevant to this area of his claim to equitable relief.

No doubt there is the commencement of proof relevant to a claim which might warrant (justify) special relief on humanitarian grounds. Even if this were enough, however, to support the appellant's claim (and in the Court's opinion it is not) consideration must be given to the evidence which weighs in the scales against the appellant: the fact that he has an obligation to return to his home country in order to stand trial there in respect of the outstanding criminal charges against him. He is of course, by Canadian law and by Puerto Rican law (testimony of Colon Martinez and R. Maldonado), innocent until he is proved guilty, and deportation is not a substitute for extradition — it is not in any way connected with it — but a claimant to equitable relief, who has an obligation to return to his home country must, if he seeks to outweigh this obligation, produce practically conclusive evidence in support of his claim to equitable relief, which the claimant in the instant appeal entirely failed to do.

In the course of his argument, Mr. Smith introduced the element of public policy. He suggested that it would be contrary to the interests of Canada to allow the appellant to remain here:

"I suggest that where a person who is a fugitive from justice is seeking to stay in Canada, he should only be allowed to stay in the clearest of cases and that in coming to this decision the interests of Canada must be taken into account. I submit that it is not desirable that a person remain in this country who is faced with charges of murder."

In support of this proposition he cited *Carlos Rolando Segura and Mario Rene Aldana Solorzano v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 3 I.A.C. 299 at 306, where it was held:

"The evidence reveals that the appellants would probably be in difficulty if returned to either Guatemala or Mexico, but the Court finds that in the overriding interest of the state (Canada),

the appellants are not desirable immigrants as they might well continue their activities in Canada and, therefore, in the public interest, the Board orders that the deportation orders, in respect of each of the appellants be executed as soon as practicable."

This case is an example of the application of a principle which has been more generally stated in *Peters v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 1970 (not yet reported):

"... public policy is an element of discretion, and must be considered, on the basis of the evidence adduced, in the course of the exercise of that discretion. Black's Law Dictionary defines public policy, in part:

"... The term 'policy,' as applied to a statute, regulation, rule of law, course of action, or the like, refers to its probable effect, tendency, or object, considered with reference to the social or political well-being of the state. Thus, certain classes of acts are said to be 'against public policy,' when the law refuses to enforce or recognize them, on the ground that they have a mischievous tendency, so as to be injurious to the interests of the state, apart from illegality or immorality ...

"'Public policy' is the community common sense and common conscience extended and applied throughout the state to matters of public morals, public health, public safety, public welfare, and the like; it is that general and well-settled public opinion relating to man's plain, palpable duty to his fellow men having due regard to all the circumstances of each particular relation and situation.'

"Though English and Canadian courts have not been so forthcoming in providing a definition of this 'unruly horse', Black's definition may be accepted as generally applicable in Canada. On the evidence of this case, namely that Peters is in ordinary parlance a fugitive from justice in his home country, his rather lengthy record of criminal and quasi-criminal activities, and his avowed intention of working with young people if he is allowed to remain in Canada, where he has no legal status, it can only be held that it would be contrary to the interests of this country to allow him to remain."

And in *Richard Cooper Bourret v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] II I.A.C. 71 at 75, after considering the evidence:

"The Board for the above and other considerations in the Record would exercise its discretion in favour of the appellants. In doing so it must consider the over riding consideration that

if it finds the appellants to be a security risk it must not, in the public interest, allow the appellants to remain in Canada."

Public policy is an overriding consideration in all appeals where a claim to equitable relief under any of the subparagraphs of s. 15(1) is made, even where, as in s. 15(1)(b)(i), there is no element of discretion. Indeed, the element of public policy is present in all civil litigation, even where the state is not a party. In appeals pursuant to the Immigration Appeal Board Act, and in claims to equitable relief pursuant to that Act, the state — the Crown in the right of the people of Canada — is always a party, and the security and welfare of the people of Canada is always a consideration. The presence of s. 21 in the Immigration Appeal Board Act, whereby the Court is deprived of its jurisdiction to grant special relief if a certificate of this principle. The only effect of the certificate is that this Court may not exercise its equitable jurisdiction even if there is no evidence that the appellant is a menace to the state; if there is no certificate, consideration of public policy is filed on behalf of the Minister, does not abrogate the application must be based on the evidence before the Court in each individual appeal.

It must be remembered that s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act is an exceptional remedy, and must be applied as such. It gives the Board jurisdiction not only to quash — wipe out the effect of — a deportation order made against an appellant, but also, in an appropriate case, to admit the appellant to Canada — to grant him status in this country. In determining whether to do so or not, consideration of the welfare and security of the people of Canada as a whole, *on the evidence*, is an important element.

In the instant appeal there is no evidence whatever that the appellant, Humberto Pagan, would constitute a danger to the people of Canada if he were allowed to remain here — we know very little about him. His obligation to return to Puerto Rico has been considered, not in relation to considerations of public policy, but as part of the whole evidence relevant to his claim for equitable relief.

For the above reasons the appeal is dismissed, and it is ordered that the deportation order made against Humberto Pagan on 22nd November 1971 be executed as soon as practicable.



## HUMBERTO PAGAN HERNANDEZ

### APPELANT

*Renseignement faux ou trompeur — Présentation, au port d'entrée, d'un nom et d'un acte de naissance faux — Rapport de la falsification du nom avec l'admission postulée — Juridiction en équité — Charge de la preuve — Fugitif poursuivi par la justice — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e)(viii) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.*

L'appelant, un citoyen de Porto Rico, a été l'objet d'une ordonnance d'expulsion au motif qu'il est entré au Canada au moyen de renseignement faux ou trompeur et qu'il appartenait de ce fait à la catégorie interdite décrite à l'art. 18(1)e)(viii) de la Loi sur l'immigration. Au port d'entrée, il a fourni un faux nom et présenté un acte de naissance et un certificat d'étudiant portant ce même faux nom; il a franchement admis qu'il a agi de la sorte afin de traverser la frontière et d'entrer au Canada. La Commission a rejeté l'appel sur le fond même de l'affaire soutenant, entre autres choses, qu'il était établi hors de tout doute par les preuves présentées que l'appelant avait fourni des renseignements faux et ainsi trompeurs en ce sens qu'ils visaient son admission au Canada par l'utilisation du nom d'une autre personne, et que ce fait était pertinent en ce qu'il portait sur l'identité. L'appelant a tenté d'invoquer la juridiction en équité de la Commission visée à l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Quelques mois avant de quitter Porto Rico, il avait été impliqué dans des désordres étudiants et une émeute à l'Université de Porto Rico, au cours de laquelle deux policiers avaient été atteints par balle et tués; l'appelant a été arrêté et inculpé du meurtre de l'un des policiers; il a été remis en liberté moyennant un cautionnement. Quelques semaines plus tard, il a quitté Porto Rico pour New York et est ensuite venu au Canada. L'accusation portée contre lui valait toujours. L'appelant est un chef de file actif et important du mouvement d'indépendance portoricain et il a à plusieurs reprises exprimé publiquement son appui à ce mouvement; il est considéré comme un "symbole" par ses membres. Toutefois le mouvement n'est pas interdit ni illégal; il a, et il ressort des preuves apportées, qu'il pourrait très bien avoir à nouveau, des représentants au corps législatif. Selon un témoignage appuyé en bonne partie sur de simples oui-dire, l'appelant serait tiré à bout portant s'il retournait à Porto Rico. L'appelant lui-même n'a pas témoigné à son appel.

*Jugé* que l'appelant n'a pas réussi à prouver à la Commission que des motifs justifiaient l'octroi d'un redressement spécial, preuve très difficile à apporter en l'instance. Il n'a pas réussi à démontrer qu'il serait puni pour des activités d'un caractère politique ou qu'il existait des motifs de croire qu'il en serait ainsi; il a plutôt prouvé le contraire. Il n'a pas non plus prouvé que, s'il était renvoyé dans son pays, il y subirait de graves tribulations. Il n'est pas dans une situation autre ni pire que celle d'autres membres du mouvement d'indépendance. L'argument fondé sur l'art. 15(1)b)(ii) doit aussi être rejeté, malgré l'opportunité établie de montrer quelque humanité à l'égard de l'intéressé, parce que celui-ci doit respecter l'obligation de retourner dans son propre pays pour y être jugé; il lui faudrait présenter des preuves concluantes pour se libérer de cette obligation, et il ne les a pas apportées. Voir les affaires: *Nikolaos Agouros c. le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 40; *Bertram Patrick Petersen c. le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisé) 24; *Lancelot Chirwa c. le Ministre de la Main-*



*d'oeuvre et de l'Immigration* (1970), 4 A.I.A. 351; *Tsang Wong Lau c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 73; *Carlos Rolando Segura et Mario Rene Aldana Solorzano c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 3 A.I.A. 306; *Richard Cooper Bourret c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] II A.I.A. 71 appliquées.

CORAM: J. V. Scott, Président, J. C. A. Campbell et J. A. Byrne.

*L. M. Shore et C. Ruby*, pour l'appelant.

*P. Betournay et J. E. Smith*, pour l'intimé.

Le 15 mai 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Le présent appel porte sur une ordonnance d'expulsion rendue par l'enquêteur spécial C. S. Gallagher, le 22 novembre 1971, à Ottawa, Ontario, contre l'appelant Humberto Pagan Hernandez. Ladite ordonnance est ainsi formulée (Traduction):

"(1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) vous n'avez pas acquis le domicile canadien; et

"(3) vous êtes visé par l'article 18(1)e) (viii) de la Loi sur l'immigration du fait que vous êtes entré au Canada en ayant donné sur vous-même des renseignements faux ou trompeurs;

"(4) vous êtes sujet à expulsion conformément à l'article 18(2) de la Loi sur l'immigration."

L'audition du présent appel a commencé le 8 décembre 1971 mais elle a été ajournée à la demande de l'avocat de l'appelant. Au cours de cette première audition, M. Pagan était assisté de L. M. Shore, avocat et l'intimé de P. Betournay, avocat. L'audition a été reprise le 8 mars 1972, l'appelant étant alors représenté par C. Ruby, avocat et l'intimé par J. E. Smith, avocat.

L'appelant, qui a 21 ans, est célibataire et citoyen des Etats-Unis. Il est né à Porto Rico. Les faits, tels qu'ils se présentaient lors de l'enquête spéciale tenue le 22 novembre 1971, sont les suivants: M. Pagan est arrivé au Canada par autobus, venant de New York, le dernier lundi d'août 1971 ou vers cette date — il ne pouvait pas se rappeler la date exacte. Il avait fait le voyage de Porto Rico à New York en avion. La documentation relative à son admission au Canada se trouve au procès-verbal de l'enquête (questions posés par l'enquêteur spécial) (Traduction):

“Q. Le fonctionnaire chargé de l'examen au poste d'entrée canadien vous a-t-il demandé le but de votre visite au Canada?  
R. Oui, Monsieur.

“Q. Que lui avez-vous répondu? R. Que je venais visiter le Canada pendant deux ou trois semaines.

“Q. Vous a-t-il demandé de présenter des pièces d'identité?  
R. Oui, Monsieur.

“Q. Quels documents lui avez-vous présentés? R. Un acte de naissance.

“Q. S'agissait-il de l'acte de naissance établi au nom de Ramon Nenadich? R. Oui, Monsieur.

“Q. Est-il exact que vous êtes entré au Canada sous la fausse identité de Ramon Nenadich? R. Oui, Monsieur.

“Q. Quelle était votre destination au Canada? R. Ottawa.”

Une photocopie de l'acte de naissance de Ramon Nenadich, indiquant Porto Rico comme lieu de naissance, a été versée comme pièce B au dossier de l'enquête. M. Pagan, au procès-verbal, a reconnu avoir utilisé le nom de Ramon Nenadich Deglans, et avoir eu en sa possession, outre cet acte de naissance, un certificat d'étudiant au nom du même Nenadich (pièce C au dossier de l'enquête). On trouve les questions et réponses suivantes (Traduction) :

“Q. . . . Pourquoi avez-vous pris le nom de Ramon Nenadich Deglans? R. Eh bien, Monsieur, c'était pour franchir la frontière et entrer au Canada.”

Dans l'exercice de sa juridiction qui est tant de droit strict que d'équité, la présente Cour doit, en tant que simple juridiction d'appel, déterminer d'abord si l'ordonnance d'expulsion dont il vient d'être question a été rendue conformément à la loi.

M. Ruby a contesté la légalité de cette ordonnance aux deux motifs suivants: (1) l'enquêteur spécial était incompétent; (2) les faux renseignements que M. Pagan a donnés au fonctionnaire de l'immigration, au poste frontière, n'étaient pas trompeurs, non plus qu'ils n'avaient de rapport direct avec le litige.

Examinons ces arguments dans l'ordre:

1. *Compétence de l'enquêteur spécial.* L'une des conditions possibles et préalables à l'ouverture d'une enquête valide est

d'arrestation prévue à l'art. 15 de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2: *Leonardo Caruana c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] II A.I.A. 1. M. Ruby a cependant affirmé qu'il n'existait aucune preuve que M. Pagan ait jamais été arrêté, ce qui constitue une erreur au vu du dossier et touche au fondement même de la juridiction, et qu'il s'ensuit la nullité de l'enquête et celle de l'ordonnance d'expulsion subséquente. A l'appui de cet argument, M. Ruby a cité l'ouvrage de Smith, *Extraordinary Remedies*, p. 95 (Traduction):

"Le tribunal de degré inférieur fut tenu de faire figurer au dossier tous les faits établissant sa compétence, et bien souvent, il devait en outre contenir une série d'autres faits. Si un fait pertinent était omis, le dossier perdait manifestement toute valeur."

Le raisonnement de l'avocat était donc le suivant: bien qu'à plusieurs reprises l'enquêteur eût affirmé à M. Pagan qu'il avait été arrêté, rien ne prouvait qu'une telle arrestation avait bien eu lieu.

Le 7 octobre 1971, la veille du début de l'enquête, une lettre signée par C. S. Gallagher, l'enquêteur spécial, et portant la suscription "Par porteur" a été adressée à Humberto Pagan. Le texte de cette lettre, versée au dossier de l'enquête comme pièce A, est le suivant (Traduction):

"PAR PORTEUR

"M. Humberto Pagan,	Centre de l'Immigration canadienne,
Prison provinciale	187 rue Bay
Rue Nicholas	Ottawa, Ontario
Ottawa, Ontario	K1R 5Y7.
	Le 7 octobre 1971

"M. Pagan:

"Vous avez été arrêté en application des dispositions de l'article 15 de la Loi sur l'immigration du fait que vous êtes soupçonné d'être une personne visée au paragraphe (1)e) (viii) de l'article 18 de la Loi sur l'immigration étant donné que vous êtes entré au Canada par suite de renseignement faux ou trompeur.

"Vous êtes à présent tenu de vous présenter devant un enquêteur spécial qui vous interrogera sur ce qui précède. La date et l'heure de l'audition sont fixées à jeudi, 7 octobre 1971, à 1h30 de l'après-midi, à la prison provinciale, rue Nicholas, Ottawa, Ontario.

“Si l'enquêteur spécial estime que vous correspondez à la description qui vient d'être donnée, votre expulsion peut être prononcée par ordonnance, sous réserve de votre droit d'appel prévu à l'article 11 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

“En vertu du paragraphe (2) de l'article 26 de la Loi sur l'immigration vous avez le droit d'avoir un avocat et d'être représenté par lui, à vos frais. Vous pouvez obtenir de plus amples renseignements au sujet de la représentation par avocat en consultant la formule ci-jointe Imm. 689.

“Veuillez agréer, Monsieur, mes salutations distinguées.

[Signature] C. S. Gallagher  
Enquêteur spécial.

“c.c. Surintendant  
Prison provinciale  
Ottawa, Ontario.”

Lorsque l'enquête a débuté, le 8 octobre 1971, l'enquêteur spécial a déclaré (procès-verbal) (Traduction) :

“Humberto Pagan Hernandez, vous avez été arrêté et détenu pour une enquête . . .

“PAR L'INTERESSE A L'ENQUETEUR SPECIAL: Monsieur, c'est mon avocat qui me conseille — il m'a dit de ne répondre à aucune question jusqu'à ce qu'il soit présent.”

L'enquête a été ensuite ajournée afin de permettre à M. Shore, qui était alors avocat de M. Pagan, d'être présent. Lorsque le 22 novembre 1971, l'enquête a été reprise, l'enquêteur spécial a déclaré (procès-verbal) (Traduction) :

“Humberto Pagan Hernandez, vous avez été arrêté et détenu pour enquête, conformément à l'article 15 de la Loi sur l'immigration . . .”

Il a ensuite donné lecture de l'art. 15 et a informé M. Pagan qu'il était soupçonné d'être une personne visée par l'art. 18(1) e) (viii) de la Loi sur l'immigration, du fait qu'il était entré au Canada par suite de renseignements faux ou trompeurs (procès-verbal) (Traduction) :

“A propos de cette question d'avocat, une lettre vous a été remise par porteur à la prison provinciale, rue Nicholas, Ottawa, Ontario, datée du 7 octobre 1971. Cette lettre vous indiquait la date, l'heure, le lieu et le motif de la présente enquête. A cette lettre était jointe une formule Imm. 689 rédigée en anglais



et en espagnol par laquelle vous étiez avisé de votre droit d'être assisté par un avocat à la présente enquête."

La lettre citée ci-dessus a ensuite été versée au dossier comme pièce A.

Il convient d'observer que la lettre a été adressée à M. Pagan à la prison provinciale de la rue Nicholas, à Ottawa, Ontario, et qu'une copie en a été transmise au surintendant de ladite prison. Par ailleurs l'enquête s'est tenue dans cette institution, aussi bien à son début, le 8 octobre 1971, que lors de sa poursuite, le 22 novembre 1971. Bien que ce fait ne soit pas concluant en lui-même, lorsqu'on le rattache aux déclarations répétées de l'enquêteur spécial concernant l'arrestation, et au fait que la personne qui a fait l'objet de l'enquête n'a pas nié l'arrestation, malgré qu'elle ait été assistée par un avocat le 22 novembre 1971, il constitue une preuve *prima facie* suffisante de l'arrestation et démontre que l'enquête avait été valablement ordonnée, et que l'enquêteur spécial avait régulièrement compétence pour la tenir.

L'affaire *Georgios Maroudas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1968), 4 A.I.A. 381, citée par M. Ruby, traite d'une question légèrement différente. Dans cette affaire il n'était pas question de la réalité de l'arrestation; la question était de savoir si une arrestation et une déclaration de culpabilité faites en conformité de l'art. 50 b) (maintenant l'art. 46 b)) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, constituaient une arrestation suffisante "aux fins d'une enquête", pour que la personne faisant l'objet de l'enquête relève des dispositions de l'art. 16 (maintenant l'art. 15) de la Loi. La majorité de la Cour a jugé que c'était bien le cas.

2. *Les faux renseignements que M. Pagan a donnés.* Le second argument que M. Ruby a présenté soulève un problème plus complexe. Il a soutenu que si M. Pagan, en entrant au Canada, s'est servi du nom de Ramon Nenadich, il a bien fait usage d'un faux nom, mais pas d'un nom trompeur, et qu'en tout cas, l'usage d'un faux nom dans les circonstances de cette affaire ne présentait pas de relation directe avec l'admission au Canada de M. Pagan en qualité de non-immigrant.

Il n'y a aucun doute que l'utilisation par M. Pagan du nom de Ramon Nenadich à son entrée au Canada revenait à donner des renseignements faux et, ainsi qu'il l'a reconnu, intentionnellement faux. Il s'était procuré l'acte de naissance et le certificat d'étudiant de Ramon Nenadich, et il a déclaré qu'il l'avait fait "afin de franchir la frontière et entrer dans ce pays".

Dans *Robert Philip Brooks c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1970), 1 A.I.A. 145 à la p. 235, la présente Cour a jugé:

"Il serait absurde de décider qu'une personne était susceptible d'expulsion — conformément à l'art. 19(1)e) (viii) (maintenant l'art. 18(1)e) (viii)) simplement parce qu'elle a fourni des renseignements faux — dans le sens de erronés. Pour donner à cet article une signification complète et raisonnable, il faut que le renseignement ne soit pas seulement faux, il faut qu'il ait été fourni dans l'intention d'induire en erreur, ce qui comporte le corollaire nécessaire que les autorités de l'immigration ont été en fait induites en erreur par ce renseignement. En d'autres termes l'expression pertinente doit être lue 'fausse et de nature à induire en erreur' — et cette interprétation comporte clairement la notion d'intention coupable."

La partie pertinente de l'art. 18(1)e) (viii) stipule ce qui suit:

"e) toute personne, autre qu'un citoyen canadien ou une personne ayant un domicile canadien, qui . . .

"(viii) est entrée au Canada, ou y demeure . . . par suite de quelque renseignement faux ou trompeur, par la force, clandestinement ou par des moyens frauduleux ou irréguliers, exercés ou fournis par elle ou par quelque autre personne . . .

"(2) . . . devient sujette à expulsion."

Dans l'affaire *Brooks*, on a estimé qu'il fallait interpréter cette disposition comme si elle était libellée de la manière suivante [p. 236]: "demeure au Canada . . . par suite de . . . quelque renseignement (délibérément) faux et de nature à induire en erreur . . . ou par d'autres moyens frauduleux ou irréguliers, exercés ou fournis par elle ou par quelque autre personne (à son su)."

Comme on l'a déjà signalé, M. Pagan a donné intentionnellement des renseignements faux. Il a été l'objet d'une ordonnance d'expulsion au motif que ces renseignements étaient faux ou trompeurs, et M. Ruby a affirmé (procès-verbal de l'audition d'appel) (Traduction) ". . . la condition requise actuellement est que l'information soit à la fois fausse et de nature à induire en erreur. En employant simplement les termes de l'article, je soutiens qu'il (l'enquêteur spécial) a révélé qu'il ne s'est pas penché sur la question pertinente, à savoir si le renseignement était à la fois faux et trompeur."

Assurément, l'ordonnance d'expulsion, objet du présent appel, contient l'expression "faux ou trompeurs", mais comme dans

l'article, le mot "ou" peut être pris dans son sens de conjonction alternative. Il ressort de la preuve que M. Pagan a bien cherché à induire en erreur. Les autorités de l'immigration ont-elles été induites en erreur lorsque M. Pagan a employé un faux nom pour entrer au Canada? A première vue, elles l'ont été, étant donné que l'emploi d'un faux nom porte sur l'identité de la personne intéressée. Cette considération s'applique exactement au plus important des arguments de M. Ruby à savoir: le rapport de la falsification du nom avec l'admission postulée. M. Ruby a déclaré, au procès-verbal de l'audition (Traduction):

"Ma thèse est qu'avant tout les autorités de l'immigration n'ont pas en fait été induites en erreur sur un point quelconque ayant un rapport direct avec l'affaire: dans certains cas, en effet, l'identité de l'accusé (sic) peut être importante, mais dans la présente affaire il n'y a pas de rapport de cause à effet entre le faux nom donné et l'admission du postulant au Canada. En d'autres termes, disons que si l'enquêteur spécial avait connu tous les faits se rapportant à Humberto Pagan Hernandez, ce dernier aurait quand même été admissible au Canada, et par conséquent, bien que le document puisse contenir un faux, il ne peut induire en erreur au sens de l'article de la Loi en cause."

On peut faire observer ici que, dans l'affaire *Brooks* et dans plusieurs autres affaires qui sont venues devant la présente Cour, il a été jugé que l'expression "par suite de" introduit une certaine pertinence dans l'art. 18(1)e) (viii) de la Loi. M. Ruby a ensuite poursuivi paraphrasant une partie du jugement rendu dans l'affaire *Brooks* (Traduction):

"Que la cour doit examiner tous les faits pour déterminer s'ils auraient justifié un refus si ceux-ci avaient été révélés. Et dans la présente affaire ce serait un refus d'entrée, et à mon avis, il n'y a rien dans le présent cas qui justifierait un tel refus. Il n'y a rien au casier judiciaire. L'existence d'une prévention criminelle pendante ne constitue pas un motif d'expulsion, et les renseignements qui ont été donnés étaient en réalité exacts en ce qui concerne les antécédents du postulant, le but envisagé, etc, la durée, à l'exception du nom lui-même, puisque M. Pagan et l'autre étaient étudiants et le seul renseignement faux est donc le nom. Je soutiens qu'il appartient à la Couronne de démontrer que cette prévention criminelle l'aurait avec raison exclu s'il avait donné son vrai nom. Et je soutiens qu'absolument rien ne le prouve."

M. Smith, dans l'argument contraire qu'il a formulé sur ce point, se trouvant au procès-verbal, a d'abord laissé entendre



qu'il n'incombe pas à la Couronne d'établir si les renseignements donnés ont un rapport important et direct avec le postulant à l'admission au Canada. Il s'est reporté à l'art. 26(4) de la Loi sur l'immigration pour appuyer cette proposition:

"(4) Lors d'une enquête portant sur une personne qui cherche à entrer au Canada, il incombe à cette personne de prouver qu'il ne lui est pas interdit d'entrer au Canada."

On peut tout de suite dire que le fardeau de la preuve incombe toujours à la Couronne en ce qui concerne la tenue d'une enquête fondée sur l'un des paragraphes de l'art. 18 de la Loi, étant donné que ceux-ci se rapportent, non à des personnes "qui cherchent à entrer au Canada", mais à des personnes qui sont au Canada au moment de l'enquête. M. Pagan n'était pas une personne qui cherchait à entrer au Canada; son expulsion était demandée parce qu'il était prévenu d'être entré au Canada par suite de renseignements faux et trompeurs au sens de l'art. 18(1)c) (viii), et le fardeau de la preuve incombait à la Couronne.

M. Smith a poursuivi (Traduction):

"Comme la Couronne l'a souligné dans les affaires Brooks et Maharaj, pour pouvoir déterminer si les renseignements donnés par l'appelant sont trompeurs ou en rapport direct avec la question de son entrée au Canada, elle doit examiner toutes les circonstances et se poser la question suivante: si le fonctionnaire au poste d'entrée avait connu la situation réelle, aurait-il autorisé l'appelant à entrer au Canada? A mon avis, si M. Pagan avait été absolument franc, alors ce dernier aurait jugé qu'il se trouvait dans une catégorie interdite, à savoir celle qui est visée par l'article 5 p), celle des non-immigrants non authentiques. J'affirme cela parce que si, à son entrée au Canada l'appelant avait déclaré au fonctionnaire: Je m'appelle Humberto Pagan Hernandez. Je suis accusé de meurtre au premier degré à Porto Rico. Je ne sais pas combien de temps je resterai au Canada. Je ne veux pas retourner à Porto Rico car je crains pour ma vie. A mon avis le fonctionnaire de l'immigration aurait estimé qu'il n'entrait pas dans la catégorie des non-immigrants authentiques pas plus que dans celle des visiteurs, et il aurait très vraisemblablement exigé qu'il satisfasse aux exigences de la Loi en matière d'entrée et d'admission au Canada aux fins de résidence permanente. Je pense qu'il ressort clairement du procès-verbal de l'enquête et de tous les témoignages qui ont été entendus que l'appelant fuyait la justice de Porto Rico. Il craignait pour sa vie et on ne pouvait



croire qu'il ne venait au Canada que pour faire une visite de deux ou trois semaines et repartir ensuite. J'imagine qu'à ce moment-là il n'avait peut être pas des plans bien précis. Le seul point sûr est qu'il voulait fuir Porto Rico et les Etats-Unis d'Amérique. Où irait-il après son arrivée au Canada, nous ne le savons pas. L'appelant n'a fait aucune déposition à ce sujet. Il ne nous a pas dit de manière absolue quels étaient ses plans mais j'estime que le fait d'entrer au Canada sous une fausse identité et déclarer: Je ne suis ici que pour deux ou trois semaines, rien que pour visiter le pays, est une attitude qui peut induire en erreur, car c'est à cause de cette réponse-là et des renseignements donnés que M. Pagan a été autorisé à entrer à titre de visiteur. Je prétends par conséquent que dans cette affaire les critères établis en vertu des affaires *Maharaj* et *Brooks* sont confirmés et que l'ordonnance d'expulsion est valide en droit."

Les informations au dossier, en dehors de celles que nous avons citées ci-dessus au sujet du faux nom, révèlent que M. Pagan est venu au Canada avec un billet aller simple (procès-verbal de l'enquête), qu'il a déclaré à l'époque de son admission qu'il venait pour "visiter le pays pendant deux ou trois semaines" et qu'il avait en sa possession environ \$150.

L'article 5 *p*) de la Loi sur l'immigration, sous le titre général "Catégories interdites", stipule que:

"5. Nulle personne . . . ne doit être admise au Canada si elle est membre de l'une des catégories suivantes . . .

"*p*) les personnes qui, suivant l'opinion d'un enquêteur spécial, ne sont pas des immigrants ou non-immigrants authentiques".

Il ne s'agit pas d'une catégorie absolument interdite car cet article est l'un des très rares articles de la Loi sur l'immigration dans lesquels l'enquêteur spécial, qui est un fonctionnaire de la Couronne dont les décisions sont sans appel et qui est responsable de l'admission ou de l'expulsion, possède un pouvoir discrétionnaire.

En l'espèce, rien n'indique quelle aurait été la décision de l'enquêteur spécial, si celui-ci avait eu cette compétence, s'il avait fondé son enquête sur l'art. 18(1)*e*) (iv), associé à l'art. 5 *p*), et, contrairement à ce qui existait dans les affaires *Brooks*, *Maharaj c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I. (non publiée), et autres, la présente Cour, en tant que juridiction d'appel, ne peut pas examiner les documents ou témoignages

voulant que M. Pagan aurait relevé de la catégorie interdite visée à l'art. 5 *p*) en raison du pouvoir discrétionnaire qui est donné à l'enquêteur spécial en vertu de cet alinéa.

En l'espèce le problème en litige présente un caractère plus fondamental du fait qu'il concerne l'identité de la personne intéressée, et l'identité est toujours un facteur formant commencement de preuve, non pas du fait d'une application automatique à une catégorie interdite, et non pas parce qu'une fausse identité "empêche d'enquêter plus à fond" — un argument qui a été repoussé dans l'affaire *Brooks*, mais en raison de la rédaction même de la Loi sur l'immigration en général et de l'art. 18(1)*e*) (viii) en particulier.

Dans toute la Loi sur l'immigration, mention est faite d' "une personne" ou de "la personne". Limitant notre discussion aux articles qui se rapportent à la situation de M. Pagan, on constate que l'art. 2 de la Loi prévoit:

" 'admission' comprend l'entrée au Canada . . .

" 'entrée' signifie l'admission légale d'un non-immigrant au Canada, à une fin spéciale ou temporaire et pour un temps limité . . .

" 'non-immigrant' signifie une *personne* qui est membre de l'une quelconque des catégories désignées aux paragraphes 7(1) et (2)". (Souligné par moi-même.)

M. Pagan a déclaré au fonctionnaire chargé des formalités préliminaires d'admission à la frontière qu'il venait au Canada à titre de visiteur.

L'article 7(1)*c*) prévoit:

"7. (1) Il peut être permis aux *personnes* suivantes d'entrer et de demeurer au Canada, à titre de non-immigrants, savoir . . .

"*c*) les touristes ou visiteurs" (Souligné par moi-même.), et l'art. 18(1)*e*) (viii):

"*e*) toute *personne* . . . qui . . .

"(viii) est entrée au Canada . . . par suite de quelque renseignement faux ou trompeur . . ." (Souligné par moi-même.)

La version française de la Loi utilise partout les termes "une personne" ou "la personne".

Le Webster's New Collegiate Dictionary donne le premier sens actuel du terme "personne" (Traduction): "un être humain; un individu particulier".

Le Shorter Oxford English Dictionary donne la définition suivante (Traduction): "un être humain en particulier; un homme, une femme ou un enfant".

Jowitt's Dictionary of English Law (Traduction): "Les personnes appartiennent à deux types, la personne naturelle et la personne artificielle. Une personne naturelle est un être humain (voir MONSTRE)".

La Loi sur l'immigration, dans son intention et objet, régit les conditions d'exclusion ou d'expulsion du Canada d'une part, d'admission au Canada d'autre part, de personnes. Sa nature même dicte l'interprétation du terme "personne" employé dans toute la Loi dans le sens d'un être humain identifiable, et l'un des indices permettant de connaître l'identité d'un être humain est son nom légal. Même un non-immigrant doit, si on le lui demande, comme ce fut le cas pour M. Pagan dans la présente affaire, révéler son nom — c'est essentiel à son admission en tant que personne. La Couronne par conséquent s'est acquittée de l'obligation de la preuve qui lui incombait en vertu de l'art. 18(1)e) (viii): les renseignements fournis à l'enquête appuient l'allégation suivant laquelle M. Pagan est entré au Canada par suite de renseignements faux et trompeurs, renseignements qui étaient directement reliés à l'affaire puisqu'ils ont conduit à son admission sous une fausse identité. D'après les faits, la présente affaire se distingue des affaires *Brooks*, *Maharaj* et autres affaires connexes, où la question de l'identité de la personne intéressée ne se posait nullement.

La Couronne s'étant acquittée de l'obligation de la preuve qui lui incombait, il revenait à M. Pagan, sujet de l'enquête, de prouver que l'emploi d'un faux nom et d'une fausse identité n'avaient pas directement d'importance dans les circonstances, ce qu'il n'a pu faire. Le seul passage qui se rapporte d'assez loin à cette question se trouve au procès-verbal de l'enquête (Traduction):

"Q. M. Pagan, si on vous autorisait à demeurer au Canada, quels seraient vos plans pour l'avenir? R. Obtenir un emploi, trouver un endroit où demeurer, et essayer ensuite de terminer mes études universitaires."

Il semble par conséquent qu'en novembre 1971 M. Pagan lui-même avait d'autres intentions que celles de son alter ego, Ramon Nenadich, avait exprimées en août 1971, qui étaient de visiter le Canada pendant deux ou trois semaines. Quelles étaient les véritables intentions d'Humberto Pagan en août 1971, nous ne le savons pas — il ne les a pas révélées.



La récente affaire *Louis Yvan Saintange Clairjeune c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 3 A.I.A. 358, est intéressante en l'espèce.

Il n'y a pas de doute au vu du dossier que M. Pagan est ni un citoyen canadien ni une personne ayant un domicile canadien, et que l'ordonnance d'expulsion rendue contre lui le 22 novembre 1971 est conforme à la loi, et l'appel est en conséquence rejeté.

Ayant rejeté l'appel, la Cour doit à présent tourner son attention vers l'exercice de sa juridiction équitable conformément à l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, dont le paragraphe pertinent est l'art. 15(1)b) :

"15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en conformité de l'alinéa 14c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois . . .

"b) dans le cas d'une personne qui n'était pas un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu

"(i) de l'existence de motifs raisonnables de croire que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, la personne intéressée sera punie pour des activités d'un caractère politique ou soumise à de graves tribulations, ou

"(ii) l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial,

"la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement."

La présente Cour est le seul tribunal qui possède cette compétence, et bien qu'elle ait été saisie d'une demande de redressement équitable à l'occasion d'un appel, qui a été rejeté, elle est à toutes fins pratiques une juridiction de première instance.

Dix témoins ont été convoqués pour le compte de l'appelant afin d'appuyer sa demande de redressement équitable sur les motifs exposés à l'art. 15(1)b), et plus particulièrement sur ceux qui figurent à l'art. 15(1)b) (i). De leur témoignage se dégagent les faits suivants :



Au début de 1970 l'appelant était étudiant à la faculté de sciences politiques de l'Université de Porto Rico. Il avait accompli deux années d'études et il était dans sa troisième année universitaire (procès-verbal de l'enquête). Il était un des chefs de la fédération des étudiants pour l'indépendance (de Porto Rico), membre du comité directeur de ce mouvement et membre élu du conseil des étudiants au collège des sciences sociales (témoignage de Dr Maldonado Denis, procès-verbal de l'audition). Il était également, d'après le même témoin qui était l'un de ses professeurs, un étudiant brillant.

Le 11 mars 1971, sur le campus de l'Université de Porto Rico, s'est produit ce que certains témoins ont décrit comme une émeute. D'après M. Arcadio Diaz, professeur de littérature espagnole, qui appartient à l'Université depuis longtemps, après y avoir été étudiant, et qui était présent lors des événements, "des milliers d'étudiants" sur un total d'environ 18,000 inscrits aux cours du jour, participaient à cette manifestation. Au cours de cette "émeute" ou confrontation, deux policiers ont été atteints par balle et tués. La présente Cour ne possède aucune preuve de la prétendue présence de M. Pagan dans le campus universitaire ou dans ses abords le 11 mars 1971, mais en tout cas il a été arrêté et inculpé de port d'arme à feu et du meurtre de l'un des policiers. L'arrestation a eu lieu le 16 mars 1971 (témoignage de Isaac Pagan, procès-verbal de l'audition). Le 21 mars 1971 Humberto Pagan a été mis en liberté sous une caution de \$30,000, qui a été payée par son père et par d'autres personnes. La mise en liberté sous caution semble être automatique à Porto Rico, ce droit étant déterminé par un juge unique d'après des preuves écrites en présence d'une "raison suffisante" pour croire à l'existence des faits sur lesquels reposent l'action. Cette procédure n'est pas différente de notre mandat d'arrestation (témoignage de Roberto Maldonado, avocat de M. Pagan à Porto Rico, procès-verbal de l'audition).

Quelque temps après ces événements M. Pagan a été l'objet d'une audition préliminaire, au cours de laquelle il était assisté, et il a été renvoyé en cellule aux fins de procès (témoignage de Roberto Maldonado). Il ressort des témoignages plutôt vagues et confus qui ont été fournis sur ce point que M. Pagan n'avait pas encore été jugé. Il semble que le procès était fixé au 21 septembre 1971 (témoignage de Roberto Maldonado), époque à laquelle, naturellement, M. Pagan se trouvait au Canada.

Une grande partie des témoignages présentés en faveur de l'appelant s'appliquaient à décrire le mouvement portoricain

pour l'indépendance, dont les membres sont connus sous le nom d' "independentista", et dont M. Pagan est un militant actif. Ce mouvement est un parti politique parfaitement légal (témoignage de Dr Maldonado Denis et de Roberto Maldonado). Le témoignage de ce dernier est intéressant à cet égard (questions posées par le Président) (Traduction) :

"Q. Eh bien, peut-on dire du mouvement des 'independentista' qu'il est un parti politique? R. Oh oui, très certainement.

"Q. En d'autres termes, pourrait-il ou voudrait-il présenter un candidat à des élections? R. Oui, il le pourrait.

"Q. Il pourrait le faire? R. Oui, j'aimerais donner quelques explications sommaires à ce sujet afin que vous compreniez de quoi il s'agit. Le Parti pour l'indépendance a été, à un moment donné, le parti de l'opposition à Porto Rico dans les années 1940. C'était devenu l'habitude d'avoir au pouvoir le parti 'Démocrate populaire' qui a gouverné le pays du début des années 40 jusqu'en 1968 lorsque, du fait d'une division du parti et d'une dissension au sein de celui-ci, un certain nombre de voix sont allées au parti Progressiste. A cette époque, comme je l'ai dit, le parti pour l'Indépendance représentait l'opposition. Après la révolution de 1950, lorsque des milliers de personnes ont été arrêtées en masse — tous les 'independentistas' ont été arrêtés par la Garde Nationale et la police, etc, qu'ils aient été mêlés à un soulèvement national ou qu'ils aient appartenu simplement au parti pour l'Indépendance — et c'est ce qu'a établi l'enquête menée par la Commission pour les Droits civils à Porto Rico — la répression a été très, très dure, et elle a eu pour résultat — l'un des résultats — de déduire progressivement l'importance du parti pour l'Indépendance jusqu'à qu'il cessât d'être représenté — il a récemment cessé d'exister. Dans le même temps où, du fait des incidents de 1950, le parti pour l'Indépendance était très durement réprimé — les 'independentista' l'ont été également — et où la situation était devenue telle que vous ne pouviez même plus dire que vous étiez un 'independentista' on constatait l'apparition d'une autre mouvement pour l'indépendance, qui au début des années 1960 s'appelait le Mouvement pour l'Indépendance. Ce Mouvement a, dès le début, fait campagne en faveur de l'abstention électorale, et la majorité des 'independentistas' se sont abstenus d'aller voter pour respecter la règle du Mouvement pour l'Indépendance d'après laquelle il ne serait pas convenable de se rendre aux urnes dans une situation de répression, et après tout ce qui s'était passé, étant donné que tous ceux qui briguaient les suffrages des électeurs étaient des gens à la solde de Washington, et c'est

ce qui se passe habituellement. On l'a bien vu dans les années 1950, avec la répression, lorsqu'alternativement l'armée des Etats-Unis et la Garde Nationale ont pris effectivement le contrôle de l'île et y ont instauré la loi martiale. Ainsi, vous devez connaître des faits pour comprendre pourquoi le parti pour l'Indépendance n'est pas actuellement représenté au Parlement. Or, un certain nombre de changements se sont produits. Le Mouvement pour l'Indépendance a fait d'énormes progrès au cours de ces dernières années, et je soupçonne le parti pour l'Indépendance de — je soupçonne, — non, je sais que le parti pour l'Indépendance sera représenté, ou du moins ses candidats — si tous ceux-ci ne sont pas jetés en prison avant cela; je soupçonne donc que ce parti aura quelques représentants élus au Parlement au cours de ce scrutin. En fait, je ne crois pas me tromper en affirmant que ce parti devrait obtenir au moins cent mille voix.

“Q. En d'autres termes, c'est donc un parti politique parfaitement légal? R. C'est effectivement un parti politique légal.

“Q. Il n'a pas été mis hors la loi ou fait l'objet d'autres mesures d'interdiction? R. Eh bien, oui, le seul moyen qui permette en quelque sorte de le mettre hors la loi, c'est par exemple, d'autoriser la police à tirer sur ses membres, à essayer de mettre le feu à son siège, et autres actes de ce genre.”

Sur les dix témoins qui ont comparu en faveur de l'appelant, sept étaient des “independentista” notoires. Les trois autres étaient Isaac Pagan, le père de l'appelant à qui on n'a pas demandé de faire connaître son appartenance politique, Dr Nieves Falcon, qui a déclaré qu'il n'appartenait à aucun parti politique, bien que sa déposition me ferait conclure qu'il n'est pas sans sympathie pour la cause “independentista”, et Dr Arcadio Diaz, qui a déclaré qu'il “avait de solides convictions sur la situation” mais qu'il n'appartenait à aucun parti politique. Certains de ces témoins ont fait grande impression, et la Cour est convaincue que tous ont déposé selon leur conscience. Ils ont tenté de créer, et ils ont réussi dans une certaine mesure, à créer un climat dans lequel il est apparu que les “independentista” à Porto Rico étaient invariablement les victimes d'actes de violence, de menaces, d'intimidations, de privations de leurs droits constitutionnels, y compris le droit de travailler, et de mesures oppressives, la nature de ces actes variant suivant les témoins et suivant qu'il s'agissait du parti au pouvoir, de terroristes de droite, de membres d'un comité de surveillance, de la police ou d'inconnus.



Aucun témoin n'a déclaré que les lois de Porto Rico étaient d'une manière quelconque dirigées contre les "independentista", mais presque tous ont déclaré à des degrés divers, que l'exercice de la justice à l'égard des "independentista" tant par la police que par les tribunaux, laissait beaucoup à désirer.

Dans leurs témoignages, Noel Colon Martinez, ancien procureur et juge à Porto Rico, et Roberto Maldonado, en particulier, font observer que les droits de l'accusé en ce qui a trait à un jugement par un jury, aux procédures d'appel, au fardeau de la preuve, et à toutes autres questions connexes, sont aussi grands, sinon plus à certains égards, que les droits d'un accusé au Canada.

Les témoins ont été unanimes à dire que si Humberto Pagan était renvoyé à Porto Rico, il serait, en tant que "independentista", abattu — avant de passer un jugement — ou au moins, subirait des blessures irréparables. En outre, les docteurs Maldonado Denis et Nieves Falcon, M. Concepcion Suarez, avocat portoricain, et, moins catégoriquement, M. Colon Martinez, tous ont été d'avis que si M. Pagan obtenait d'être jugé, son jugement ne serait pas équitable.

Après l'examen de la question du témoignage en général, nous abordons maintenant la discussion en détail des différents motifs figurant à l'art. 15(1)b) en vertu desquels l'appelant demande un redressement spécial. Il semble que l'appelant cherche à fonder sa demande sur tous les motifs exposés dans le paragraphe, bien qu'il n'ait pas trop insisté pour demander l'asile politique, et rien n'indique qu'il ait jamais fait une quelconque demande pour obtenir un tel asile avant l'audition de son appel.

1. "L'existence de motifs raisonnables de croire que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, la personne intéressée sera punie pour des activités d'un caractère politique".

Dans *Nikolaos Agouros c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 40 aux pp. 45-6, la présente Cour a rendu le jugement suivant:

"... si l'une ou les deux conditions décrites avec grande précision à l'article 15(1)b) (i) sont prouvées, et s'il n'y a pas de motif pour refuser d'accueillir cette preuve, la Commission est *obligée* d'agir conformément à la dernière partie de l'article 15(1); elle a le devoir et l'obligation de le faire. Il n'est absolument pas question de discrétion, excepté quant à l'étendue du redressement qui sera accordé à la personne intéressée.



“Notons que le fardeau de la preuve imposé à la personne intéressée à l’égard de ce paragraphe est lourd et ce en vertu de la précision du libellé.”

On distingue dans cette interprétation trois éléments: deux éléments explicites et un élément implicite:

(1) Il incombe à l’appelant de s’acquitter du lourd fardeau de la preuve. Naturellement il s’agit là d’une preuve civile se rapportant à l’équilibre des probabilités — et le libellé de l’article prend acte du fait qu’il est impossible de prouver un événement futur; la phraséologie est néanmoins significative; motifs raisonnables de croire “qu’(il) *sera*” (non pas qu’il pourrait être) puni pour des activités d’un caractère politique.

L’établissement de motifs raisonnables de croire qu’un événement se produira dans l’avenir doit être fondé sur des événements passés ou actuels.

(2) Si la preuve est faite, la Cour doit utiliser sa juridiction équitable pour modérer l’application trop stricte de la Loi sur l’immigration et de son Règlement, c’est-à-dire l’expulsion, sous réserve cependant de;

(3) Les considérations générales d’ordre public, qui seront examinées plus en détail par la suite.

Il n’y a aucun doute, si l’on se réfère au dossier, que dans le passé M. Pagan s’est livré à des activités d’un caractère politique. A Porto Rico, il était un activiste politique— et cette expression n’a ici aucun sens péjoratif. Plusieurs des témoins le savaient personnellement, notamment Dr Maldonado Denis (interrogé par M. Ruby) (Traduction):

“Q. Vous parlez de lui comme du chef du mouvement pour l’indépendance, pourriez-vous nous expliquer pour quelle raison vous employez ce terme à son sujet? R. Oui. Je pense qu’il était l’une des personnes influentes au sein du mouvement étudiant à l’Université et également en dehors de l’Université, parmi la population —

“Q. Parlez-vous du public étranger à l’Université? R. Oui, du public en général. Ses qualités de commandement ont vraiment montré qu’il était un chef, un chef né pour ainsi dire, et l’on pouvait effectivement s’en rendre compte à l’Université de Porto Rico dans toutes les activités qui y avaient lieu, du fait qu’il y participait avec un comportement de leader. Je pense que cela l’impose comme chef.

“Q. Très bien, que faissait-il au sein de ces activités? R. Eh bien, il était membre du conseil de direction de la fédération des étudiants pour l'indépendance.

“Q. De quoi s'agit-il? Quel est le genre d'activités de ce groupement? R. La fédération organise des manifestations en faveur de la lutte pour l'indépendance de Porto Rico, en vue d'obtenir que l'île se sépare démocratiquement des Etats-Unis et que ceux-ci renoncent à leurs droits militaires sur le territoire de Porto Rico.

“Q. Organisait-il par exemple, des réunions publiques? R. Oui, bien sûr.

“Q. Quelle était son attitude dans ces réunions publiques, si le cas échéant qu'il y prenait part? R. Eh bien, il parlait souvent publiquement du sujet.

“Q. Quel point de vue exprimait-il verbalement? Vous le savez et je le sais, mais je veux que ce soit expliqué à la Commission. R. Eh bien, il parlait en faveur de l'indépendance de Porto Rico, naturellement.

“Q. Cela s'est-il produit une seule fois ou à plusieurs reprises? R. C'était une idée constante chez lui pendant les nombreuses années où je l'ai connu.”

Existe-t-il une preuve quelconque fournissant des motifs raisonnables de croire que M. Pagan sera *puni* pour des activités d'ordre politique? Dans le présent contexte, une punition signifie punition infligée par l'état.

Le Webster's New Collegiate Dictionary donne la définition suivante du mot punir (Traduction): “1. Affliger d'une peine, perte ou souffrance pour un crime, une faute. 2. Infliger au contrevenant une sanction pénale pour une infraction.

“Punition: une sanction infligée à un contrevenant à titre de châtiment.”

Le dictionnaire Oxford (Traduction): “Punir: Faire souffrir l'auteur d'une infraction, rendre passible d'une sanction judiciaire à titre de châtiment ou de représailles; infliger une peine.”

Black's Law Dictionary (Traduction): “Punition: En droit criminel. Toute sanction, peine, souffrance ou emprisonnement infligé à une personne aux termes de la loi et d'un jugement et d'une condamnation prononcée par un tribunal pour un crime ou une infraction que cette personne a commis.”

Jowitt's Dictionary of English Law (Traduction): "La peine infligée pour avoir transgressé la loi."

Le dictionnaire Larousse: "Punir — faire subir à quelqu'un la peine d'un crime, d'une faute."

Le Robert: "frapper quelqu'un d'une peine pour avoir commis un délit ou un crime."

Toutes ces définitions impliquent une punition par l'autorité désignée à cette fin — l'état, dans le cadre ou d'après la loi de cet état. L'article 15(1)b(i) peut être interprété comme incluant une punition *par l'état* d'une manière aussi bien légale qu'extra-légale, mais dans le présent appel on ne constate l'existence d'aucun de ces deux éléments.

Il n'y a rien dans l'ensemble des témoignages présentés en faveur de l'appelant qui indiquât qu'une loi quelconque du Commonwealth de Porto Rico, ou toute autre loi applicable dans celui-ci, soit dirigée contre les "independentista" — bien au contraire. Pour autant que les preuves l'indiquent, les activités de M. Pagan en tant qu'"independentista" n'étaient passibles d'aucune sanction légale. Son avocat portoricain a déclaré (Traduction):

"R. Humberto est un chef très actif du mouvement étudiant pour l'indépendance, et également un chef 'independentista' très actif dans sa ville d'origine. En fait, il avait été inculpé auparavant, et j'avais assuré sa défense dans sa ville d'origine contre l'accusation d'avoir fait du 'piquetage' devant la base de Ramey de l'Armée de l'Air, c'est une base du 'Strategic Air Command' à Ramey, en Aguadilla, où il demeure, et il avait alors été acquitté . . ."

Nous ne savons absolument pas quel est le chef d'accusation cette fois-ci; rien n'indique qu'elle soit dirigée contre les appartenances politiques de M. Pagan.

La déclaration d'un des témoins d'après laquelle M. Pagan serait soumis à de mauvais traitements ou même risquerait la mort dans les mains de la police, ne s'applique pas à cette partie de l'art. 15(1)b(i) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

La déclaration d'un des témoins d'après laquelle l'appelant pourrait ne pas obtenir un jugement équitable à propos des accusations portées contre lui concernant la possession d'une arme à feu et de meurtre, actuellement en instance, soulève une question qui est totalement en dehors du ressort de la pré-



sente Cour. Les tribunaux d'un pays quelle que soit leur juridiction, ne peuvent pas se prononcer sur la justice exercée par les tribunaux d'un autre pays, car cela serait non seulement en dehors de la compétence de la présente Cour, mais constituerait un manquement injustifiable et choquant à la doctrine du "comité des nations".

2. De graves tribulations: La partie pertinente de l'art. 15(1)b) (i) déclare:

"(i) de l'existence de motifs raisonnables de croire que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, la personne intéressée sera punie pour des activités d'un caractère politique ou soumise à de graves tribulations".

Les règles de la preuve et la juridiction de la présente Cour sont les mêmes que celles relatives aux punitions pour activités politiques. C'est dans ce domaine que M. Ruby a porté la plus grande partie de son argumentation.

Ainsi qu'on l'a noté ci-dessus, une grande partie des témoignages portait sur la situation en général des "independentista" à Porto Rico. Des preuves ont été fournies au sujet d'harcèlement, de menaces de violence, de violence effective et de privation de droits à l'égard des "independentista", dont certains noms ont été cités, mais à l'exception d'un cas, il n'y avait presque pas de preuves formelles concernant M. Pagan, l'appelant ici présent. Si l'on examine celui-ci d'abord en tant que membre simplement du parti pour l'Indépendance de Porto Rico — un groupement minoritaire — et à ce titre seulement, souffrira-t-il de graves tribulations? On peut ajouter que les tribulations doivent être graves d'après les normes du pays d'origine et non selon les normes canadiennes: voir *Bastas c. le Ministre de la Main-oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 20 octobre 1970 (non publiée). L'affaire *Bertram Patrick Petersen c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisée) 24, est pertinente. Petersen, un citoyen de couleur d'Afrique du Sud cherchait à obtenir un redressement en vertu (entre autres) de la clause sur les graves tribulations de l'art. 15(1)b) (i). En rejetant cette demande, la Cour a estimé, à la p. 35:

"Il est difficile de savoir si Petersen aurait vraiment à subir de 'graves tribulations' si on le renvoyait dans son pays. Le mot 'unusual' est défini comme suit au *Shorter Oxford Dictionary*, 3e édition, p. 2316: 'Not often occurring or observed, different from what is usual; out of the common, remarkable, exceptional.' La doctrine de l'apartheid qui sévit en Afrique



du Sud est bien connue et la Commission a droit d'en prendre avis judiciairement. Cette doctrine impose un mode de vie restreint et réglémenté à la population noire ou de couleur de tout le pays, d'une façon qui serait désapprouvée par la plus grande partie de la population canadienne. Petersen nous a déjà dit, au cours du témoignage ci-devant mentionné, qu'il avait très peu de chance d'exercer sa profession et d'y avancer en Afrique du Sud. Sa situation ne serait cependant pas différente de celle des autres journalistes noirs. Il retournerait vivre dans un milieu où les occasions d'emploi sont rares et dans un atmosphère de répression. Il n'y a cependant pas eu de preuve à l'enquête et à l'audition de l'appel qui permette de conclure que l'appelant lui-même serait soumis à de graves tribulations plus graves que celles que partagent tous ceux 'de couleur', s'il retournerait en Afrique du Sud."

Par conséquent, même si l'on accepte l'ensemble du témoignage pour ce qu'il vaut à première vue, M. Pagan, en temps qu' "independentista", n'est pas plus mal loti que d'autres "independentista", et il ne peut pas prétendre qu'il souffrira de graves tribulations pour ce motif. Certains indices révèlent néanmoins qu'il est un peu plus qu'un simple membre, ou même un chef du Mouvement portoricain pour l'Indépendance. Trois des témoins ont parlé de lui comme d'un "symbole", et les témoignages d'un quatrième témoin, la Senora Santalis confirme cette opinion.

Dr Nieves Falcon a déclaré ceci (Traduction):

"... Ce que je peux affirmer par exemple, c'est que lorsqu'on bavarde avec les étudiants de l'université, lorsqu'on bavarde avec certaines des personnes qui ont été interrogées à l'université, on acquiert l'impression qu'Humberto Pagan est en train de devenir une sorte de symbole pour la jeunesse de l'université, et en même temps qu'il devient un symbole pour la jeunesse, il est en train de devenir également un symbole pour l'indépendance, un symbole dans la lutte que certains secteurs de notre société mènent pour mettre fin à une situation coloniale à Porto Rico."

M. Concepcion Suarez, avocat à Porto Rico, dont le client, Miguel Hudo Ricci, a été inculpé du meurtre de l'autre policier tué au cours de l'émeute du 11 mars 1971 a déclaré, en réponse aux questions de M. Ruby (Traduction):

"Q. Comment est-il (Humberto Pagan) actuellement considéré à Porto Rico? R. Si je me fonde sur les conversations que j'ai pu avoir à Porto Rico, et sur les renseignements que j'ai

pu recueillir, il représente un symbole pour la jeunesse de Porto Rico, et en particulier pour la jeunesse 'independentista' de Porto Rico.

"Q. Est-il, à votre avis, un chef étudiant ou un chef 'independentista'? R. Qui, monsieur.

"Q. S'il était renvoyé à Porto Rico, serait-il traité de la même manière que votre client? R. Non, je pense qu'on agirait envers lui d'une manière bien plus sévère parce que dans le cas de mon client, celui-ci est 'independentista', mais il n'est pas un chef 'independentista' et en outre, il ne représente pas actuellement un symbole pour les jeunes de Porto Rico, ce qui est le cas d'Humberto Pagan.

"Q. Que pensez-vous qu'il puisse probablement lui arriver? R. Je suis absolument convaincu qu'ils vont le tuer.

"Q. Avant tout jugement? R. Oui, monsieur."

L'évêque Antulio Parella Bonila a déclaré ce qui suit (Traduction) :

"... Je le voyais au cours de diverses manifestations à l'université. Il était membre de la Fédération des étudiants indépendants à l'Université de Porto Rico. Et maintenant, il est bien plus que cela — c'est un bon orateur et maintenant c'est beaucoup plus une sorte symbole de Porto Rico parce qu'il est un persécuté. C'est dans ce sens qu'il est un symbole et à cause de cela, il recueille beaucoup de sympathie à Porto Rico."

Le témoignage de la Senora Marlys Santalis amène la Cour à conclure que certains membres de son propre parti s'intéressent bien plus à M. Pagan en tant que symbole qu'ils ne se soucient de son bien-être en tant qu'homme.

La valeur de M. Pagan en tant que symbole "independentista" semble être née, ou en tout cas, s'être accrue depuis les incidents du 11 mars 1971. Il n'existe cependant aucune preuve formelle que cette valeur de symbole le *placera* (non pourrait le placer) dans une pire situation, ou contribuera à lui faire souffrir de *graves* tribulations. En fait dans le présent cas, malgré trois jours de dépositions transcrites dans les 500 pages du procès-verbal, il y a très peu de preuves authentiques concernant directement la situation de M. Pagan, à l'exception de la déposition de son père, Isaac Pagan. Lorsque ce témoin a commencé à déposer, l'interprète a eu des difficultés et un nouvel interprète, satisfaisant à la fois pour l'avocat et la Cour a été trouvé en la personne du Professeur Marco Rigau, qui se

trouvait présent à l'audience et qui a aimablement offert ses services. M. Pagan a alors recommencé sa déposition. En voici le texte complet (Traduction) :

“INTERROGE PAR MAITRE RUBY:

“MAITRE RUBY: M. Pagan, quel âge avez-vous? R. 59 ans.

“Q. Et quel est votre occupation? R. Je suis dans la construction. Je construis des maisons.

“Q. Et vous êtes parent, n'est-ce pas, d'Humberto Hernandez Pagan? R. Oui, il est mon fils.

“Q. Je voudrais attirer votre attention sur la date du 21 mars 1971. Vers une heure du matin, ce jour-là, est-il arrivé quelque chose d'inhabituel? R. Le 21 mars à neuf heures quinze du soir, quatre agents du gouvernement sont venus, ont brisé la porte d'entrée et sont entrés chez moi, ils ont bousculé ma femme la renversant au dessus d'un appareil de stéréo, sautant par-dessus un sofa et jetant ma fille sur le sol, et une arme à feu a été pointée sur moi pendant que je protégeais Humberto pour éviter qu'il ne soit atteint, et un quatrième agent frappait la porte du pied pour la casser —

“Q. Je vous arrête rien qu'une minute; l'incident que vous êtes en train de décrire à présent, est-ce l'arrestation d'Humberto Hernandez Pagan? R. Oui, exactement.

“Q. J'aimerais que vous me parliez, si vous voulez bien, d'une autre affaire; je voudrais que vous me racontiez ce qui est arrivé à Humberto Pagan Hernandez le jour où il a été remis en liberté sous caution. C'est la même question que je vous ai posée ce matin si vous rappelez? R. A une heure du matin, nous avons quitté le pénitencier de l'état, le pénitencier de San Juan; lorsque nous sommes arrivés dans le village d'Arecibo, une voiture est sortie d'un garage, elle s'est mise à nous suivre et, à quatre hectomètres, ils nous ont tiré dessus avec une arme à feu, je ne sais pas de quel calibre.

“Q. Excusez-moi; quelle distance fait approximativement un hectomètre? Si vous voulez, vous pouvez utiliser cette salle d'audience comme mesure de longueur. R. Un hectomètre correspond à deux fois la longueur du mur intérieur de l'édifice, d'un côté à l'autre.

“LE PRESIDENT: Vous voulez dire de cette salle? R. Oui, de cette salle.

“MAITRE RUBY: J'évalue cette longueur à quarante pieds; voulez-vous poursuivre s'il vous plaît, qu'est-il arrivé avec cette



voiture et les coups de feu? R. Par la suite, lorsque nous avons poursuivi notre route, ils ont tiré et ils ont essayé de nous atteindre, mais nous avons continué à rouler à une assez grande vitesse; nous étions toujours séparés par une distance d'environ cent cinquante pieds mais du fait que nous roulions tellement vite, nous avons réussi à nous échapper. La voiture qui nous suivait a été identifiée comme étant une Pontiac.

"Q. Maintenant, quelque deux jours plus tard, un autre incident s'est produit concernant Humberto, est-ce que vous vous en souvenez et pouvez-vous nous en parler? R. Oui, bien sûr; alors que je roulais dans un camion ou une camionnette, transportant des matériaux, j'aperçus sur ma route Humberto qui fuyait en courant très vite. Je lui demandais ce qui se passait; il me répondit qu'il était poursuivi. Regardant en arrière, je vis quatre agents du gouvernement, reconnaissables à leurs armes. Derrière eux suivait une voiture dudit gouvernement, portant une plaque du gouvernement. Je pris Humberto dans ma camionnette pour le ramener à la maison. Les agents me suivirent. Lorsque nous sommes arrivés et que j'ai ouvert la grille conduisant à notre maison, ils m'ont ordonné en criant de le faire descendre pour pouvoir l'abattre. Je peux donner le nom de l'un deux, et le surnom de l'autre.

"Q. Aviez-vous déjà vu l'un ou l'autre de ces deux hommes avant l'incident? R. L'un des hommes est un de mes voisins, l'autre, je l'ai vu s'attaquer à beaucoup de personnes 'independentista'.

"Q. Avez-vous pu voir leurs armes? R. Ils les avaient à la main.

"Q. Avez-vous le téléphone chez vous? R. Nous utilisons le téléphone de nos voisins.

"Q. Avez-vous reçu des appels téléphoniques au sujet d'Humberto Pagan Hernandez sur le téléphone de vos voisins? R. Oui, ils m'ont dit plusieurs fois que je devrais le faire partir afin qu'ils lui règlent son compte dans la rue.

"Q. Que voulez-vous dire par le faire partir? R. Que j'aurais dû le jeter dehors.

"Q. Avez-vous une idée de l'auteur de ces appels? R. Vous ne pouvez pas reconnaître la voix de la personne qui parle parce qu'elle parle d'une voix très lente et d'un ton qui vous empêche de reconnaître les voix.

"Q. Vous a-t-on adressé des menaces à vous et à votre famille? R. Ils ont menacé de tuer un de mes petits-enfants ou un de mes enfants si je ne leur livrais pas Humberto.



“Q. Combien de fois avez-vous reçu ces appels téléphoniques? R. Pendant les mois de mars et avril j’ai reçu environ douze appels.

“Q. Est-il arrivé quelque événement ce dernier samedi concernant une menace quelconque? R. Ils m’ont dit que lorsque je quitterais Porto Rico pour le Canada, j’allais avoir un accident.

“Q. Veuillez revenir en arrière et vous rappeler la première question que je vous ai posée sur le jour où Humberto a été mis en liberté sous caution; Humberto était-il en voiture avec vous à ce moment-là? R. Quand on l’a libéré sous caution, oui.

“Q. Et lorsque les coups de feu ont été tirés? R. Il était près de moi.

“Q. Que pensez-vous qu’il arrivera à Humberto Pagan Hernandez s’il retourne à Porto Rico? R. Si Humberto retourne à Porto Rico, je pense qu’ils l’abattront.

“Q. Sur quoi fondez-vous votre opinion? R. Je fonde ces opinions parce que — sur le fait que plusieurs fois, des individus sont passés en voiture pour dire et crier qu’il devait tuer les ‘Independentista’, en particulier Humberto.

“MAITRE RUBY: M. Pagan, voulez-vous vous arrêter là, mon confrère va vous poser quelques questions.

“CONTRE-INTERROGATOIRE MENE PAR MAITRE SMITH

“MAITRE SMITH: Avant tout, M. Pagan, si vous pouviez revenir au jour où vous avez recueilli au passage Humberto lequel, avez-vous dit, courait saisi de peur? R. Le 23 mars.

“Q. Donc, vous avez dit qu’il y avait quatre agents du gouvernement? R. Oui, exactement.

“Q. Et pourquoi dites-vous qu’ils étaient des agents du gouvernement? R. Parce qu’ils ont toujours des voitures marquées du signe ‘G’.

“Q. Marquées du signe ‘G’; à quel endroit ce signe est-il placé? R. Au milieu des six numéros de la plaque d’immatriculation.

“Q. Et toutes les voitures du gouvernement sont-elles identifiées par ce signe sur la plaque d’immatriculation? R. Les voitures des agents sont de couleur marron avec deux antennes pour la radio.

"Q. Cette voiture était-elle marron? R. Elle était marron clair.

"Q. Elle avait deux antennes? R. Oui, deux antennes.

"Q. Où étaient placées les deux antennes? R. L'une était placée à l'avant de la voiture et une autre à l'arrière.

"Q. Et comment étaient vêtues ces personnes? R. Elles étaient vêtues de manière différente, quelques-unes portant la 'guayabera', la 'guayabera' est une chemise, une chemise à quatre poches qui se porte à Porto Rico.

"Q. Mais, est-ce que tous les agents du gouvernement portent ce vêtement? R. Pas tous.

"Q. Ce sont là des uniformes réglementaires pour les agents du gouvernement? R. Ils les portent pour dissimuler leurs armes.

"LE PRESIDENT: Vous voulez dire la chemise? R. Oui.

"MAITRE SMITH: Mais, si je comprends bien votre réponse, il n'y a pas d'uniforme réglementaire? R. Non, ils n'ont pas d'uniforme réglementaire.

"Q. Quel genre d'arme ont-ils, des pistolets? R. Ils emploient différents types d'armes, mais naturellement je ne suis pas expert en cette matière.

"Q. Savez-vous quel type d'arme ils ont utilisé ce jour-là? R. Des revolvers.

"Q. Et ils les avaient en main? R. Deux d'entre eux les avaient en main et deux couraient sans arme à la main.

"Q. Et ont-ils tiré des coups? R. Non.

"Q. Et lorsqu'ils vous ont suivi jusqu'à chez vous, ont-ils tirés des coups? R. Non plus.

"Q. Or, vous dites que cela s'est passé le 23 mars, c'est-à-dire deux jours après qu'Humberto eut été mis en liberté sous caution? R. Deux jours, oui.

"Q. Et vous vous étiez rendu au poste de police? R. Lorsqu'il y a eu les coups de feu tirés je m'y suis rendu une première fois et ils m'ont dit qu'ils allaient faire une enquête: mais comme aucune enquête n'avait été effectuée, j'ai jugé qu'il était inutile d'y retourner.

"Q. Mais de quel jour parlez-vous? R. Je parle du jour qui a suivi l'accident dans la voiture.

“LE PRESIDENT: L’incident du tir? R. Du tir.

“MAITRE SMITH: Cet incident a eu lieu le 21 mars, avez-vous dit? Le jour où il avait été libéré sous caution? R. Le lendemain, dans la matinée.

“Q. Mais, vous souvenez-vous du jour où Humberto a été arrêté? R. Oui, je m’en souviens.

“Q. Un instant, savez-vous quel jour c’était? R. Le 16 mars 1971, à neuf heures quinze du soir.

“Q. Avez-vous assisté à l’incarcération d’Humberto ce jour-là? R. Je l’ai accompagné lorsqu’ils l’ont arrêté.

“Q. Et étiez-vous là quand la police l’a interrogé? R. Ils n’interrogent jamais personne devant des témoins qui n’appartiennent pas au gouvernement.

“Q. Et l’avez-vous revu après cela? R. Je l’ai vu le jour où il a été libéré sous caution.

“Q. Et entre le jour où il a été arrêté et le jour où il a été remis en liberté sous caution, l’avez-vous vu en prison? R. A aucun moment.

“Q. Et vous êtes sûr, M. Pagan, que vous n’étiez pas présent lorsque la police l’a interrogé? R. Non, je n’ai jamais été présent.”

Ce témoignage peut-il satisfaire le lourd fardeau de la preuve qui incombe à l’appelant d’après laquelle il souffrira de graves tribulations s’il est renvoyé à Porto Rico? La Cour est d’avis que non.

Avant d’aborder une discussion de l’art. 15(1)b) (ii), tel qu’il s’applique dans la présente affaire, il serait peut-être bon de commenter le témoignage présenté en faveur de l’appelant. Comme il est indiqué ci-dessus, le témoignage d’Isaac Pagan est la seule preuve qui a trait à la situation de l’appelant à Porto Rico, et que l’on peut, par conséquent, utiliser pour déterminer si l’appelant a droit à un redressement en vertu de l’un ou l’autre des sous-alinéas de l’art. 15(1)b). Presque tous les autres témoignages étaient soit totalement sans rapport avec la question, soit un mélange de preuves par simple oui-dire, d’hypothèses et — il faut bien le dire — de propagande “indépendentista”, parfois tout à fait manifeste. En outre l’appelant, bien qu’il ait été présent pendant toute l’audience, n’a jamais été appelé à témoigner en son propre nom. D’une façon générale, lorsque l’appelant est assisté d’un avocat capable et



compétent, comme c'était le cas dans la présente affaire, la Cour ne trouve rien à redire au fait que l'appelant ne témoigne pas, mais, dans la présente affaire c'est M. Ruby qui a provoqué une telle observation. Au cours de son plaidoyer, il a même été jusqu'à reconnaître les failles dans sa présentation de la demande de redressement équitable (Traduction) :

“Les témoignages produits portent la marque de fragilité inhérente aux témoignages de simple oui-dire. C'est inévitable à mon avis dans ce genre d'affaires, car, en raison de la situation politique, même si l'on admet simplement que les témoins ont décrit exactement cette situation, on ne peut pas s'attendre à ce que des témoins oculaires puissent témoigner de tout. Ce que nous avons à la place, c'est un mélange où l'on trouve le compte-rendu d'un témoin oculaire et des témoignages par simple oui-dire, ou des connaissances ou avis par des universitaires, des universitaires réputés, avocats en renom, ecclésiastiques honorables. Cette preuve constitue à mon avis une opinion d'experts, elle a de l'importance dans la mesure où il s'agit de renseignements fournis personnellement par des témoins oculaires, mais elle a également de l'importance simplement parce que, pour un grand nombre de ces faits, elle constitue la seule preuve possible. Beaucoup de personnes craindraient trop de venir témoigner devant la présente Commission. Elles se rendraient indisponibles pour une raison ou une autre. En cas où elles viendraient quand même, elles s'exposeraient à des représailles de la part de leur pays d'origine. La question s'est présentée dans des affaires d'extradition. Et la règle en a été donnée dans Stevens — excusez-moi, dans l'ouvrage O'Connell on Extradition, volume II, page 728, 2ième édition, où il est dit que :

“Lorsqu'il s'agit de démontrer de tels faits, un fugitif n'est pas lié par les règles strictes de la preuve.”

“De tels faits ressortent clairement du contexte même du texte étant donné que la question politique comportait des cas d'extradition; et à mon avis, les motifs s'expliquent ainsi que je l'ai souligné par le fait qu'il s'agit-là de questions très difficiles à établir, étant donné que nous avons dans le présent cas ce qui, à mon avis, constitue la meilleure preuve que l'on puisse obtenir, même idéalement.”

La réponse à une partie au moins du problème soulevé par M. Ruby réside dans le fait que l'appelant aurait pu donner au moins une preuve directe des événements et des incidents auxquels il aurait été mêlé, dont il aurait été la victime, si tel avait



été le cas. Nous savons par le témoignage de son père, que M. Pagan est resté environ une semaine dans une prison de San Juan avant d'être mis en liberté sous caution. A-t-il été maltraité durant cette période? Nous ne le savons pas. Son avocat, Roberto Maldonado a déclaré (en réponse aux questions de J. A. Byrne) (Traduction):

“Q. Votre client à Porto Rico, l'appelant ici présent, a-t-il été battu, maltraité d'une manière quelconque pendant la période où la police l'a gardé en détention? R. Oui.

“Q. Il a été battu? R. Oui.

“LE PRESIDENT: Comment le savez-vous? R. Il me l'a dit.

“M. BYRNE: A-t-on constaté des marques, des contusions? R. Je ne les ai pas vues, à ce moment-là, mais je sais qu'il y avait des marques.”

C'est là du simple oui-dire.

M. Maldonado a longuement témoigné sur les coups qu'il avait lui-même reçus alors qu'il se trouvait au poste de police, la nuit de l'émeute, afin d'aider des étudiants qui étaient incarcérés (mis à part M. Pagan). Si les choses se sont vraiment passées telles qu'elles sont décrites, cet incident est certes lamentable, mais le présent tribunal ne peut le prendre en considération étant donné que M. Maldonado n'est pas l'appelant dans la présente instance.

Après qu'Humberto Pagan eut été mis en liberté le 21 mars 1971 il semble qu'il soit resté à Porto Rico jusqu'à son départ pour le Canada en août 1971 — ceci n'est pas clair, mais si c'est bien ce qu'il a fait, y a-t-il eu d'autres incidents impliquant des fusillades? Y a-t-il eu d'autres incidents similaires à celui qui a été décrit par son père et qui aurait eu lieu le 23 mars 1971 ou vers cette date? Craignait-il pour sa vie ou pour sa personne? Les autorités (ou d'autres personnes) lui ont-elles fait des ennuis ou l'ont-elles terrorisé? Désire-t-il à présent rester au Canada de manière permanente ou temporaire? Nous ne le savons pas.

Si l'on objecte qu'en témoignant l'appelant aurait subi un tort dans d'autres procédures judiciaires au Canada ou ailleurs, on pourrait répondre que la loi lui fournit toute la protection possible. Au Canada, pour toute autre action, il avait le droit de demander une protection en vertu de l'art. 5 de la Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, c. E-10. (C'est ce qu'il fit pour son enquête, et naturellement la protection lui a été ac-

cordée.) En ce qui concerne les actions judiciaires intentées hors du Canada, il aurait pu demander que l'audition de son appel ait lieu à huis clos conformément à l'art. 20 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Cette requête lui aurait été accordée: la Cour ne l'a jamais refusée.

L'article 15(1)b) (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration prévoit:

"15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en conformité de l'alinéa 14c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois . . .

"b) dans le cas d'une personne qui n'était pas un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu . . .

"(ii) l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial,

"la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement."

Dans l'affaire *Lancelot Chirwa c. le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration* (1970), 4 A.I.A. 351 aux pp. 363-4, la Cour s'est exprimée en ces termes:

"L'article 15(1)b) (ii) confère à la Cour une compétence discrétionnaire — les termes 'de l'avis de' utilisés dans l'alinéa en question l'indiquent clairement. La Cour peut exercer cette compétence discrétionnaire à l'égard de l'appelant et des autres personnes qui sont étroitement liées avec lui et qui sont directement touchés par le sort de l'appelant. Cette compétence discrétionnaire est toutefois de nature judiciaire, c'est-à-dire que son exercice doit être fondé sur des preuves; le libellé de l'article exprime clairement que l'exercice de cette compétence doit se fonder sur des critères objectifs et non subjectifs. Le Webster's New Collegiate Dictionary définit compassion (fr. com — pati, supporter, souffrir) comme (Traduction) 'un chagrin ou une pitié provoqué par la détresse ou les malheurs d'autrui, une sympathie'. Le terme pitié est donné comme synonyme: 'un sentiment de commisération pour la souffrance d'autrui'. Cette définition implique un certain élément de subjectivité, puisqu'il y est question d'émotions, mais il est clair, par contre, que nulle décision ou conclusion judiciaire ne peut

être fondée sur des émotions, quelque soit l'étendue de la compétence discrétionnaire qui est exercée. La signification de l'expression 'motifs de pitié' tirée de l'art. 15(1)*b*) (ii) doit donc être interprétée comme signifiant des faits établis par la preuve, de nature à inciter tout homme raisonnable d'une société civilisée à soulager les malheurs d'une autre personne — dans la mesure où ses malheurs 'justifient l'octroi d'un redressement spécial' aux fins des dispositions de la Loi sur l'immigration. La Loi sur l'immigration et la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration sont in pari materia. Il est clair qu'en promulguant l'art. 15(1)*b*) (ii), le Parlement a jugé approprié de donner au présent Tribunal le pouvoir d'assouplir la rigidité de la loi dans des cas spéciaux, mais il est également évident que le Parlement n'a pas voulu que l'art. 15(1)*b*) (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration soit interprétée d'une façon si large qu'il détruise la nature essentiellement exclusive de la Loi sur l'immigration et de ses règlements.

"Le même raisonnement s'applique à l'expression 'considérations d'ordre humanitaire'. Le Webster définit le terme 'humanitarianism' (considérations d'ordre humanitaire) comme (Traduction) 'un sentiment qui vise aux intérêts de l'humanité, bienveillance'. Le terme humane (humain) est défini comme (Traduction) 'le fait d'avoir des sentiments et des penchants propres à l'homme; aimable, bienveillant'. Il s'agit là encore d'un mot subjectif qui, dans l'article, est employé avec un sens objectif."

Dans *Tsang Wong Lau c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 73 à la p. 76, la Cour a décidé:

"Dans le cas d'une personne qui n'était pas un résident permanent au moment de la présentation de la demande, une telle personne doit prouver afin de convaincre la Cour:

"3: *de l'existence* de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial; il est sûr que 'motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire' sont des mots qui expriment un concept plutôt vague et ceux-ci débouchent difficilement sur une définition légale satisfaisante. La signification des mots 'motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire' n'équivaut pas à celle de sentimentalisme ou de sensiblerie et, en l'occurrence, les motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire doivent être de telle nature et de telle force qu'ils justifient l'octroi d'un redressement spécial,



cette justification est aussi soumise à un certain degré d'objectivité.

"L'expression 'de l'avis de' telle que contenue dans le sous-alinéa (ii) de l'alinéa b) du paragraphe (1) de l'article 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration est communément employée dans les statuts et les règlements dans le but de conférer un pouvoir discrétionnaire au Ministre, sous-ministre, juge ou toute autre personne ou organisme. Mais la discrétion, ou le pouvoir accordé à la Commission n'est pas arbitraire, c'est-à-dire exercé selon son bon vouloir. Lord Halsbury dans l'affaire *Sharp c. Wakefield* [[1891] A.C. 173] déclare [Traduction]: 'la Cour doit agir selon les règles de la raison et de la justice, et non selon une opinion particulière, selon la loi et non selon l'humeur. Elle ne doit pas agir de manière arbitraire, vague et fantaisiste, mais de manière légale et régulière'."

Un appelant réclamant un redressement spécial en vertu d'un quelconque sous-alinéa de l'art. 15(1) supporte toujours le fardeau de la preuve: il lui appartient d'établir les faits qui permettraient à la Cour de rendre une décision en sa faveur.

Les règles ordinaires de la preuve exigées en vertu de l'art. 15(1)b)(ii) sont sensiblement moins dures que celles de l'art. 15(1)b)(i), comme la phraséologie différente le révèle.

L'article 15(1) prévoit un recours extraordinaire par lequel une personne qui a été jugée comme étant expulsable légalement, peut demander que l'application rigide de la loi soit assouplie — c'est une juridiction équitable prévue par la loi, dont l'application doit être fondée sur les preuves fournies dans chaque cas particulier. Son application n'est pas unilatérale: la Cour doit examiner *tous* les documents et témoignages relatifs à l'affaire, qu'ils soient pour ou contre le postulant.

Si l'on se fonde sur le dossier, est-il inhumain de prononcer l'exécution de l'ordonnance d'expulsion? Les preuves dont nous disposons sont représentées par le témoignage du père de M. Pagan, cité ci-dessus en entier, et que l'on peut décrire sommairement comme la relation de deux incidents isolés:

1. L'incident de la fusillade du 21 mars 1971, au cours duquel des coups de feu avaient été tirés contre une voiture où se trouvait l'appelant;

2. L'incident survenu deux jours plus tard, lorsque quatre "agents du gouvernement", transportant des armes qu'ils n'ont,



semble-t-il, pas utilisées, avaient pris en chasse Humberto Pagan et avaient menacé de le tuer.

C'est tout. Le fait que M. Humberto Pagan soit un activiste politique dans un pays, qui selon son propre témoignage, est en proie à de sérieuses dissensions internes, est presque entièrement étranger au domaine de sa demande de redressement équitable.

Il y a assurément, dans la demande de redressement spécial pour considérations d'ordre humanitaire, un commencement de preuve à cet effet. Néanmoins, même si cela suffisait à appuyer la demande de l'appelant (et la Cour est d'un avis contraire), on doit tenir compte du dossier qui, d'une manière générale, accable l'appelant: le fait qu'il soit tenu de retourner dans son pays d'origine afin d'y être jugé, qu'il est prévenu d'avoir commis un acte criminel. Naturellement, en vertu des lois tant canadienne que portoricaine (témoignage de Colon Martinez et de R. Maldonado), M. Pagan est présumé innocent jusqu'à ce qu'il soit reconnu coupable, et l'expulsion ne remplace pas l'extradition — elles ne sont liées en aucune façon — mais le postulant qui demande un redressement spécial, et qui a l'obligation de retourner dans son pays d'origine doit, s'il cherche à être dispensé de cette obligation, présenter en fait des preuves concluantes à l'appui de sa demande de redressement équitable, ce que le requérant au présent appel a complètement omis de faire.

Dans son plaidoyer M. Smith a abordé la question de l'intérêt public. Il a estimé qu'il serait contraire aux intérêts du Canada de permettre à l'appelant de demeurer dans ce pays (Traduction):

"J'estime que, lorsqu'une personne qui est poursuivie par la justice cherche à demeurer au Canada, elle ne doit être autorisée à y demeurer que si son affaire est bien claire, et cette décision doit être prise en tenant compte des intérêts du Canada. A mon avis, il n'est pas souhaitable qu'une personne sur qui pèse des accusations criminelles demeure dans ce pays."

A l'appui de cette proposition, il a cité *Carlos Rolando Segura et Mario Rene Aldana Solorzano c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 3 A.I.A. 306 à la p. 313, où il a été décidé que:

"La preuve révèle que les appelants éprouveront probablement des difficultés s'ils sont renvoyés soit au Guatemala soit au Mexique mais la Cour estime que, dans l'intérêt supérieur de

l'état (Canada), les appelants ne sont pas des immigrants désirables car il se pourrait fort bien qu'ils poursuivent leurs activités au Canada et, par conséquent, dans l'intérêt général, la Commission ordonne que les ordonnances d'expulsion concernant chacun des appelants soient exécutées dès que possible."

Cette affaire constitue un exemple de l'application d'un principe qui a été exposé d'une façon plus générale dans l'affaire *Peters c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 1970 (non publiée) (Traduction):

"... l'intérêt public est un élément discrétionnaire, et il faut en tenir compte, d'après le dossier, au cours de l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire. Black's Law Dictionary déclare notamment, dans sa définition de l' 'intérêt public':

"... Le terme "politique," dans le contexte d'une loi, d'un règlement, d'un principe de droit, d'une ligne de conduite, etc, s'emploie par référence à un effet probable, à une tendance ou un objet considéré en fonction de la tranquillité sociale ou politique de l'état. Ainsi, certaines catégories d'actes sont dits "contraires à l'intérêt public," lorsque la loi refuse de les appliquer ou de les reconnaître, au motif qu'ils ont une tendance malfaisante, et que de fait ils sont, outre leur caractère illégal et immoral, préjudiciables aux intérêts de l'état ...

"... "L'intérêt public" signifie le sens commun et la conscience ordinaire de la collectivité étendue et appliquée dans tout l'état à des affaires concernant la moralité publique, la santé publique, la sécurité publique, le bien-être public, etc; il s'agit de cette opinion générale et bien établie que le public possède sur le devoir simple et clair qu'un homme est redevable envers ses concitoyens, compte tenu de toutes les circonstances et situations particulières."

"Bien que les tribunaux anglais et canadiens n'ont pas été si prompts à définir ce 'cheval rétif', la définition du dictionnaire Black peut être acceptée comme applicable au Canada d'une façon générale. Si l'on se réfère au dossier de la présente affaire, on y trouve que Peters est, en termes simples, un aventurier poursuivi par la justice de son pays d'origine, au volumineux dossier concernant ses activités criminelles et quasi criminelles, et à son intention avouée de travailler avec des adolescents s'il est autorisé à demeurer au Canada, où il n'a aucun statut légal, on peut seulement conclure qu'il serait contraire aux intérêts du Canada de l'autoriser à demeurer dans ce pays."

Et dans l'affaire *Richard Cooper Bourret c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] II A.I.A. 71 aux pp. 75-6, après avoir examiné le dossier:

“Pour ces motifs et pour d'autres considérations qui apparaissent au dossier, la Commission exercerait sa discrétion en faveur des appelants. Ce faisant, elle doit tenir compte de cette condition primordiale: si la présence des appelants constitue un risque à la sécurité nationale, elle ne peut, dans l'intérêt public, leur permettre de demeurer au Canada.”

L'intérêt public représente une considération essentielle dans tous les appels qui portent sur une demande en vue de l'octroi d'un redressement spécial en vertu d'un quelconque des sous-alinéas de l'art. 15(1), même lorsque, comme dans l'art. 15(1) b) (i), il n'existe aucun élément de discrétion. En fait, on trouve l'élément d'intérêt public dans tous les litiges d'ordre civil même lorsque l'état n'est pas en cause. Dans des appels interjetés conformément à la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, et dans des demandes effectuées en vue d'un redressement équitable conformément à cette Loi, l'état — la Couronne du chef du peuple du Canada — est toujours en cause et la sécurité et la tranquillité de la population du Canada sont toujours prises en considération. L'article 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, qui a pour effet de priver la Cour du pouvoir d'octroyer un redressement spécial lorsqu'un certificat est déposé au nom du Ministre, ne supprime pas l'application de ce principe. Le seul effet du certificat est que la présente Cour ne peut exercer sa juridiction équitable, même s'il n'existe aucune preuve que l'appelant est une menace pour l'état; s'il n'y a pas de certificat, les considérations d'intérêt public doivent être fondées sur les preuves figurant au dossier dans chaque appel particulier.

Il convient de se souvenir que l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration est un recours exceptionnel, et il doit être appliqué comme tel. Il donne à la Cour compétence non seulement pour annuler une ordonnance d'expulsion rendue contre un appelant, mais également, lorsque cela est nécessaire à l'admission de l'appelant — pour lui accorder un statut au Canada. En décidant si ce statut doit être accordé ou non, la tranquillité et la sécurité du peuple du Canada en général doivent manifestement constituer un élément dont il faut tenir compte.

Dans le présent appel il n'existe absolument aucune preuve que l'appelant, Humberto Pagan, constituerait un danger pour



le peuple canadien s'il était autorisé à demeurer dans ce pays — nous savons peu de choses à son sujet. Son obligation de retourner à Porto Rico a été examinée, non pas en fonction de l'intérêt public, mais dans le cadre général des documents et témoignages qui ont été présentés à l'appui de sa demande de redressement équitable.

Pour les raisons ci-dessus l'appel est rejeté, et il est ordonné que l'ordonnance d'expulsion rendue contre Humberto Pagan le 22 novembre 1971 soit exécutée le plus tôt possible.

---

**LUIS MANUEL SANTOS SOARES  
MARIA LUISA DE CARVALHO GOMES BARBOSA DOS  
SANTOS SOARES**

**APELLANTS**

*Crime — Conviction in absentia by foreign court of crime involving moral turpitude — Defendant, in Canada, given no notice of proceedings and having no knowledge thereof — Denial of natural justice resulting in non-recognition of foreign judgment — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15(1)(b) — The Immigration Regulations, Part I, Sched. A.*

Appellant and his wife, both citizens of Portugal, were the subjects of deportation orders, the male appellant on the ground that he was a member of the prohibited class described in s. 5(d) of the Immigration Act, having been convicted of a crime involving moral turpitude, the female appellant on the ground that she did not satisfy the norms of assessment set out in Sched. A.

The evidence established that the male appellant came to Canada on 25th June 1969 and that on 7th April 1970 he was convicted in absentia by a criminal court in Portugal of fraudulent conversion and theft. He received no notice of the charges against him nor of the date or place of hearing, and only learned later of his conviction in a letter from his wife. Before the Court he denied that he was guilty of the offences.

*Held* there was authority for the proposition that a foreign judgment, whether in rem or in personam, would normally be recognized by our courts even if it was recorded in absentia by a competent court in a country where such a process was permitted, provided that there appeared to have been no substantial injustice or denial of natural justice. However, where it clearly appeared that the defendant had been given no notice of the proceedings, and had no knowledge of them, actual or constructive, so that he never had an opportunity to defend himself, there was a denial of natural justice and the foreign judgment would not be recognized. Such was the situation in the case of the male appellant. It followed that the conviction in Portugal was not a "conviction" within the meaning of the Immigration Act, that this ground in the deportation order was invalid and that the appeal must be allowed.

As to the female appellant, she fell short of the norms of assessment set out in Sched. A; this ground in the order was valid and her appeal must be dismissed. However, there were compassionate and humanitarian considerations which justified the exercise of the special discretion conferred by s. 15(1)(b)(i) and (ii) of the Immigration Appeal Board Act, and accordingly the deportation order must be quashed and the appellant granted landing: *Pemberton v. Hughes*, [1899] 1 Ch. 781; *Shearer & Co. v. McLean* (1903), 36 N.B.R. 284 (C.A.) applied; *Paolo Zucchelli v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 69-196, 25th June 1969 (not yet reported) distinguished.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, U. Benedetti and J. A. Byrne.

*I. Himel*, for appellants.

*A. Vass*, for respondent.

23rd November 1972. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAKE, Vice-Chairman:—These are the appeals of Luis Manuel Santos Soares and of his wife Maria, Luisa de Carvalho Gomes Barbosa Dos Santos Soares, from deportation orders made respectively on 23rd May 1972 at the immigration office, Toronto, Ontario, in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile, and that;

“(3) you are a member of the prohibited class described in paragraph 5(d) of the Immigration Act as you have been convicted of a crime involving moral turpitude, namely fraudulent conversion and theft and your admission to Canada has not been authorized by the Governor in Council;

“(4) you are a member of the prohibited class described in paragraph 5(t) of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of the Immigration Act or the Regulations by reason of:

“(a) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa issued to you by a visa officer in accordance with the requirements of subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I.”

“(1) You are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile, and that;

"(3) you are a member of the prohibited class described under paragraph 5(*t*) of the Immigration Act in that you do not comply with the requirements of the Immigration Act or the Regulations by reason of the fact that:

"(a) in the opinion of an Immigration officer you would not have been admitted to Canada for permanent residence if you had been examined outside of Canada as an independent applicant and assessed in accordance with the norms set out in Schedule A except with respect to arranged employment, as required by paragraph (*f*) of subsection (3) of Section 34 of the Immigration Regulations, Part I, Amended;

"(b) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa issued to you by a visa officer in accordance with the requirements of subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I."

Both appellants were present at the hearing of the appeals accompanied by their counsel, I. Himel, barrister and solicitor and the Minister of Manpower and Immigration was represented by A. Vass of the Department of Justice.

By agreement of counsel, both appeals were consolidated and it was agreed by counsel that the evidence on one should apply *pro tanto* to the other.

The male appellant is a citizen of and was born in Portugal on 7th June 1937. He is married and has two children in Portugal. He arrived in Canada on 25th June 1969 and was granted entry under s. 7(1)(*c*) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, for a period to expire 7th July 1969. On 7th July 1969 he filed, with the Immigration Department, Imm. Form 1008, and on 12th September 1969 completed and filed detailed Imm. Form O.S. 8. He was notified by letter, Ex. F to the inquiry, on 25th August 1971, that his application had been rejected by reason of the fact that it had been established that he was a member of a prohibited class described under s. 5(*d*) of the Immigration Act and he was further advised to leave Canada on or before 9th September 1971. He did not leave Canada on or before 9th September 1971. He did not leave Canada as requested and as a result a report was made under s. 22 of the Immigration Act on 7th September 1971. Pursuant to this report, an inquiry was convened on 9th February 1972 and concluded on 23rd May 1972, when the within written deportation order was made against the male appellant.

Exhibit G to the inquiry is an affidavit by the male appellant in which he deposed as follows:



"On 12 September, 1969, when the original Immigration Form O.S. 8 was signed by me at London, Ontario, I had stated that I had not knowingly been convicted of any crime. Prior to my arrival in Canada, however, in June 1969, I had, for a period of approximately five years, been involved in certain irregularities in the handling of funds in the execution of my work as a customs broker. After my interview on the above date, I learned that I had been convicted in absentia.

"I do now admit to having been convicted of a crime after my entry into Canada

"i.e. fraudulent conversion and theft for which I was sentenced by default at the Assize Court of Lisbon by judgment of 7-4-70 to a penalty for four years of majeure prison and six months of fine at 30 \$ 00 escudos by day.

"It is my understanding that this statement will only be used or taken into consideration in determining my admissibility to Canada."

Exhibit H to the inquiry is also a police report with reference to the male appellant and which states as follows:

"I inform you that his identity is the following:

"SOARES Luis Manuel Santos, born the 7 June 1937 à SANTA ISABEL/LISBOA (PORTUGAL), son of Antonio Luis Soares and of Maria dos Santos Soares.

"The above-named has the following convictions:

" — Sentenced by default at the Assize Court of Lisbon by judgment of 7/4/70 for crimes of fraudulent conversion and theft to a penalty of 4 years of majeure prison and 6 months of fine at 30 \$ 00 escudos by day. End.

"FOR THE CHIEF OF THE NATIONAL CENTRAL BUREAU"

In the inquiry the appellant relates the circumstances surrounding the conviction in absentia and states that he had no knowledge of the proceedings prior to their happening and it was a week after the date of his conviction that he received a letter from his wife informing him of the conviction. The conviction was made on 7th April 1970, and the male appellant had arrived in Canada on 25th June 1969 and at the date of the conviction was still residing in Canada.

The male appellant at the hearing of the appeal before the Board stated that he first learned of the conviction in the month of May 1970 through a letter received from his wife

after the trial. He was not aware of any charges before he left Portugal and was never personally served with any documents or summonses relating to the charge. He denied any guilt, stated that he had received no money and that he had not mishandled any funds. He made a similar statement at the inquiry.

His wife appeared as a witness before the Board and stated that she sent the letter to her husband two weeks before the trial notifying him of the charges laid against him. She states that the letter was sent by normal mail, not airmail, and is not aware of when her husband received this letter. She further stated that there was nothing in this particular letter which would notify him of the date of the trial. She stated that the trial was of short duration and that her husband was convicted in absentia.

Counsel for the male appellant contended that the Board should not recognize this conviction in absentia. He contended that a conviction so obtained was contrary to natural justice and was a substantial injustice. He cited five principles in Canadian law which must be observed before a valid conviction can be obtained by any court. The five principles were:

- (1) That the person must have notice of the charges against him, that is legal notice, of the proceedings.
- (2) The person so charged must have the opportunity to be present and must be present.
- (3) The person must hear the allegations against him and must be given the right to answer such allegations.
- (4) The person so charged must be advised of his right to counsel and given the opportunity to obtain and instruct counsel.
- (5) The person so charged has a right to cross-examine all witnesses who appear to give evidence in the trial.

He stated that these five fundamental rights must apply to a foreign conviction if it is to be considered a valid conviction according to our principles of law.

In support of these contentions he cited ss. 1(a) and 2 of the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, and found therein support for the five fundamental principles which he previously cited. He referred the Board to s. 737 of the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, which provides as follows:

"737. (1) The prosecutor is entitled personally to conduct his case, and the defendant is entitled to make his full answer and defence.

"(2) The prosecutor or defendant, as the case may be, may examine and cross-examine witnesses personally or by counsel or agent.

"(3) Every witness at a trial in proceedings to which this Part applies shall be examined under oath."

And also to s. 577 of the Code which provides:

"577. (1) Subject to subsection (2), an accused other than a corporation shall be present in court during the whole of his trial.

"(2) The court may

"(a) cause the accused to be removed and to be kept out of court, where he misconducts himself by interrupting the proceedings so that to continue the proceedings in his presence would not be feasible, or

"(b) permit the accused to be out of court during the whole or any part of his trial on such conditions as the court considers proper.

"(3) An accused is entitled, after the close of the case for the prosecution, to make full answer and defence personally or by counsel."

He referred the Board to a number of authorities, including the appeal of *Paolo Zucchelli v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 69-196, 25th June 1969 (not yet reported), where the Board upheld a conviction in absentia as a conviction in the sense that the word conviction is used in the Immigration Act and urged the Board to reverse its decision in this particular appeal.

Mr. Vass, counsel for the respondent, drew the attention of the Board to the fact that in the Immigration Act the word "convicted" has no qualifications and urged the Board to accept the conviction at its face value. He also urged the Board to follow its own decision in the *Zucchelli* appeal.

The Board, in reaching its decision, also considered the following authorities:

7 Halsbury's Laws of England (3d) 159:

"282. Discretion of Court. The Court has a discretion in ordering the judgment to be registered. No judgment is to be



ordered to be registered if the court by which the judgment was given acted without jurisdiction; or if the judgment debtor, being a person who was neither carrying on business nor ordinarily resident within the jurisdiction of the court by which the judgment was given, did not voluntarily appear or otherwise submit or agree to submit to the jurisdiction of that court; or if the judgment debtor, being the defendant in the proceedings, was not duly served with the process of the court by which the judgment was given and did not appear, notwithstanding that he was ordinarily resident or was carrying on business within the jurisdiction of that court, or agreed to submit to its jurisdiction; or if the judgment was obtained by fraud; or if the judgment debtor satisfies the court to which the application is made, either that an appeal is pending or that he is entitled and intends to appeal against the judgment; or if the judgment was in respect of a cause of action which for reasons of public policy, or for some other similar reason, could not have been entertained by the Court to which application is made."

11 English and Empire Digest 510, art. 1256:

"1256. — Whether proceedings so conducted as to deprive defendant of opportunity of defence.]—In *assumpsit* on a judgment or decree of the Tribunal of Commerce at Brussels, deft. pleaded, that he was not at any time served with any process issuing out of that ct., at suit of plths., for the causes of action upon which the judgment or decree was obtained, nor had he at any time notice of any such process, nor did he appear in the ct. to answer plths.:—*Held*: bad, inasmuch as the plea did not show that the proceedings against deft. in the Belgian ct. were so conducted as to deprive deft. of the opportunity of defending himself therein."

3 Corpus Juris Secundum 722-3:

"The immigration act provides for the deportation of any alien who was convicted, or who admits the commission, prior to entry, of a felony or other crime or misdemeanor involving moral turpitude. This provision is retrospective in operation in that it authorizes the deportation of an alien who entered before its passage. It applies where the offense was committed in a foreign country prior to entry.<sup>52</sup>"

The footnote referred to as 52 contains inter alia:

"Conviction in foreign country after entry

"(1) Under the Immigration Act of Febr. 20, 1907 [34 U.S.St. at L. c. 898 § 1134] an alien who committed a crime in

Austria prior to entry into the United States was not subject to deportation therefor where he was convicted in Austria after entry into the United States and he did not admit the commission of the crime. — *Ex parte Koerner*, (C.C. Wash.) (1909), 176 F. 478 — *Ex parte Watchorn* (C.C.N.Y.) (1908), 160 F. 1014.

“(2) Under still earlier acts, conviction before entry was necessary and an alien could not be deported for the commission of a crime in Italy prior to entry into the United States where he was convicted in Italy while absent, after entry into the United States. — *Ex parte Watchorn*, *supra*.”

The Board notes that s. 212 of the United States Immigration and Nationality Act currently in force (66 Stat. 163) provides that aliens who have been convicted of a crime involving moral turpitude are prohibited from entry to the United States under certain conditions and, therefore, similar considerations would apply in the United States insofar as a crime involving moral turpitude is concerned.

G. O. W. Mueller and E. M. Wise in *International Criminal Law*, p. 497, published in 1965, discuss this problem as follows:

“The Immigration Service and courts will go behind the judgment and examine the motivation behind the prosecution and the evidence relied upon to sustain the conviction where it is alleged that the alien has been convicted of a ‘political offense’. Convictions for crimes ostensibly involving moral turpitude will not result in exclusion if it appears that the convictions ‘were based on “trumped up” charges or predicated upon repressive measures against racial, religious, or political minority grounds, or where an alien has engaged in acts of violence as a part of a political movement’.

“In an unusual case the procedure utilized in obtaining the criminal judgment will be examined. A conviction in absentia does not constitute a ‘conviction’ within the meaning of the statute. Apparently, convictions are recognized although the alien did not receive the rights to which he would have been entitled under the Constitution if he had been tried by an American court. Thus a foreign criminal judgment of the Netherlands has been given effect although the defendant was not present at his trial when he had notice of the proceeding and after conviction paid a fine and did not appeal. Likewise convictions by foreign courts-martial have been recognized.”

In *Digest of International Law* by Marjorie M. Whiteman, vol. 6, the following appears at pp. 225-6:

"All countries agree, that when a foreign judgment falls to be enforced, until it is supported by a formal decision of enforcement, commonly called 'exequatur', made by a Tribunal in that country in which it is sought to be enforced, it has no effect in that country. On the other hand, English courts accept in the main foreign judgments as conclusive provided that certain conditions . . . are satisfied. Briefly, these conditions are as follows:

"1. The foreign judgment must be final and conclusive in the country in which it was pronounced.

"2. The foreign court in question must have been competent to adjudicate upon the matter in question.

"3. The judgment must not have been obtained by fraud.

"4. The judgment must not have been obtained by proceedings contrary to natural justice.

"5. The judgment must not have been based upon a cause of action contrary to English public policy.

"A distinction must, of course, be drawn between the recognition of a foreign judgment and its enforcement, although recognition is a prerequisite for the latter. A judgment may be recognized as valid in a foreign country although it would be unenforceable in England. For example, polygamy is lawful in certain countries, but a judgment given in connection therewith would be unenforceable in England, being contrary to public policy."

In *Cases and Materials on Private International Law*, 2nd ed., p. 787, by Sykes, published in 1969, there appears the following:

"The Courts had made it a rule of comity with foreign nations to accept the judgments of their Courts of competent jurisdiction. The passage accepted as the best authority on the point was that of the then Master of the Rolls, Lord Lindley, in *Pemberton v. Hughes* [62], where he said: —

"If a judgment is pronounced by a foreign Court over persons within its jurisdiction, and in a matter with which it is competent to deal, English Courts never investigate the propriety of the proceedings in the foreign Court, unless they offend against English views of substantial justice."

"There are a number of cases in which it had been held that a foreign judgment could not be impeached on its merits, or



on a mistake made in it, either of foreign or of English law. It must be assumed that the procedure of the foreign Court had been regular and rightly carried out. On those principles it was very difficult to set aside the foreign judgment, even if this Court came to the conclusion that M. Varenne's report was unfair."

And at p. 790:

"There remains the question whether I ought in this case to make the declaration. In *Pemberton v. Hughes*, Lindley M.R. said [69]: 'If a judgment is pronounced by a foreign court over persons within its jurisdiction in a matter with which it is competent to deal, English Courts never investigate the propriety of the proceedings in the foreign court unless they offend against English views of substantial justice'. Vaughan Williams L.J. said [70]: 'The true principle seems to me to be that a judgment, whether in personam or in rem, of a superior court having jurisdiction over the person must be treated as valid till set aside by the court itself or by some proceeding in the nature of a writ of error, unless there has been some defect in the initiation of the proceedings, or in the course of the proceedings, which would make it contrary to natural justice to treat the foreign judgment as valid, as for instance, a case where there had been not only no service of the process, but no knowledge of it.'"

And at p. 793:

"In connection with the last three propositions some difficulty arises over the expressions 'natural justice' and 'substantial justice'. As would appear from citations which I shall make hereafter, 'natural justice' certainly covers the necessity of giving some form of notice of the proceedings to the other party, if that party can be found, but the expression is sometimes used in a much wider sense. 'Substantial justice' has sometimes been used as the equivalent of 'natural justice', but in the two cases cited under proposition 4 it is used in a very broad sense and cannot perhaps be further defined than by saying that what strikes an English judge as being fundamentally unfair is contrary to substantial justice."

In reasons for judgment in the case of *Pemberton v. Hughes*, [1899] 1 Ch. 781 at 796, the following appears:

"Here it is alleged there was no proper service. The true principle seems to me to be that a judgment, where in personam or in rem, of a superior court having jurisdiction over the person, must be treated as valid till set aside either by the

Court itself or by some proceeding in the nature of a writ of error, unless there has been some defect in the initiation of proceedings, or in the course of proceedings, which would make it contrary to natural justice to treat the foreign judgment as valid, as, for instance, a case where there had been not only no service of process, but no knowledge of it. The allegation of no service alone would not in such a case avail the defendant."

In *Shearer & Co. v. McLean* (1903), 36 N.B.R. 284 at 288, 291 (C.A.), Barker J. stated:

"I have consulted very many of the numerous cases to be found in the books on this subject, and neither in them, nor in any book of precedents, have I been able to find any plea putting forward as a ground why a foreign judgment in a personal action should not be enforced by the courts of another jurisdiction, the want of a personal service unless it was accompanied with an averment that the party had no notice of the proceedings or had no opportunity for defending himself.

"... British courts will not enforce the judgment of foreign tribunals in personal actions where the original process has not been personally served within the territorial jurisdiction of the foreign court, nor where there has been an artificial or substituted service, as provided for by the procedure of the foreign court, unless such service has been made while the defendant was permanently or temporarily resident within the territorial jurisdiction of the foreign tribunal, and unless such process came to his notice, so that he had an opportunity of defending himself. If, however, in either of these cases the defendant voluntarily appeared in the action and defended it, or otherwise voluntarily submitted himself to the jurisdiction of the foreign court the judgment would be enforceable."

Considering the foregoing authorities, the Board is of the opinion that if the person concerned had been served with or received official notification of the hearing which led to his conviction in absentia, such conviction would not be contrary to either natural justice or considered to be a substantial injustice. In other words, although our judicial process does not permit a person to be tried in absentia, if such a conviction takes place in a country where this process is permitted, our courts, except where fraud is proven, would recognize the foreign judgment provided no substantial injustice or denial of natural justice had taken place.

In the instant appeal the appellant had no actual notice or constructive notice of the date of the trial. He was not aware

of the allegations against him and was not given a right to answer these allegations. He was not present at the trial nor was he represented by counsel, nor was there an opportunity for him to cross-examine or examine the evidence which was produced against him. In the circumstances, while the Board finds that the court in Portugal had jurisdiction over the subject matter of the proceedings, to consider this a valid conviction would be a denial of the principles of natural justice and would be a substantial injustice to the appellant, and, therefore, finds that this conviction is not such a conviction as is envisaged by the term "conviction" as used in the Immigration Act.

This Board has examined the reasons for judgment rendered by Chairman J. V. Scott in the appeal of *Paolo Zucchelli*, supra, and these reasons disclose that the appellant was convicted of four offences of uttering a worthless cheque on 2nd December 1965, 18th January 1966, 11th January 1966 and 28th March 1966. The appellant in that case arrived in Canada on 11th May 1966. There is nothing in the reasons to presume that he was absent from Italy at the date of the convictions, although he apparently stated to the Board that he had been convicted in absentia. Mr. Zucchelli, however, admitted that he had been in business for himself in Italy, that he had drawn post-dated cheques in payment for certain supplies and that some of these cheques had been dishonoured. He stated that he was convicted in absentia and was advised of the fact of the convictions by his wife after he came to Canada. His brother in Milan paid the fines, at least in part, using the money received from his own and the appellant's share of their father's estate. The validity of these convictions apparently was not questioned at the hearing nor was the validity discussed in the reasons. However, the Board finds that the appeal of Mr. Zucchelli can be distinguished from the present appeal in that no evidence appears in the reasons that the appellant had no notice of the charges against him and there is no evidence that he was denied the opportunity of appearing and answering these charges. He also admitted the offences for which he was convicted whereas the male appellant in this appeal denies commission of the offence for which he had been convicted.

In view of the foregoing, the Board finds that the conviction rendered against the male appellant in Portugal was not such a conviction as is envisaged by the Immigration Act and finds that this ground in the deportation order is invalid. It finds that the order has not been made in accordance with the Immi-



gration Act and Regulations thereunder and, therefore, allows this appeal.

The female appellant is a citizen of and was born in Portugal on 20th December 1938; she was married to the male appellant on 22nd September 1962; her parents, two children and one sister are in Portugal and her husband also is in Canada under an order of deportation from which the appeal has been allowed. In Portugal she completed four years of primary school, seven years of industrial school, took embroidery for one year and has studied English for a short time after arrival in Canada. She was employed in Portugal as a designer in embroideries for a Portuguese magazine for one year, taught embroidery and sewing in a girls' school for 12 years.

She arrived in Canada on 20th August 1971 and was granted entry under s. 7(1)(c) of the Immigration Act for a period to expire 20th September 1971. She applied for permanent residence on 17th September 1971. Her application was refused on 12th November 1971 because she did not satisfy the examining immigration officer that she met the norms of assessment as required by Immigration Regulations and was asked to leave Canada on or before 27th November 1971. She did not leave Canada and as a result, on 17th December 1971, a s. 22 report was issued and an inquiry was convened on 29th February 1972 and concluded on 23rd May 1972, when the foregoing deportation order was issued.

The Board considered the evidence on record and that taken on appeal and it is of the opinion that the female appellant should be assessed as follows:

Education and training -----	11	
Personal Assessment -----	10	
Occupational Demand -----	7	(automatic sewer)
Occupational Skill -----	7	
Age -----	10	
Language -----	2	
Relative -----	0	
Employment Opportunities -----	1	
<hr/>		
TOTAL -----	48	

In spite of this review, the appellant still does not achieve a total of 50 units and therefore does not meet the norms of assessment required in Sched. A to the Immigration Regulations, and the Board finds that this ground in the deportation order is valid. It finds that the order as a whole has been made

in accordance with the Immigration Act and Regulations thereunder and dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

Having dismissed the appeal under s. 14 of the said Act, the Board now directs its attention to the discretionary provisions contained in s. 15 of the Immigration Appeal Board Act and finds that the appellant is not a permanent resident and, therefore, its considerations are restricted to s. 15(1)(b)(i) and (ii).

There was no evidence adduced at the hearing of the appeal to show the existence of reasonable grounds for believing that if execution of the order is carried out the person concerned will be punished for activities of a political character or will suffer unusual hardship. As to the existence of compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief, the Board considered the following further facts:

At the hearing of the appeal the Board was favourably impressed by the demeanour and appearance of the female appellant.

A number of testimonials, both from persons in Portugal and Canada, were filed with the Board attesting to the good character and integrity of the female appellant and of her husband.

The female appellant, since she has been given permission to work in Canada, has been employed by the Portuguese Paper in Toronto as the woman editor at a salary of \$300 per month.

She appears to be a fully-qualified embroiderer and seamstress and appears to be quite proficient in her trade.

She has two children in Portugal whom she wishes to bring to Canada to take advantage of the Canadian opportunities for education and advancement.

Her husband, since he has been given permission to work by the Immigration Department, was employed by a driving school and has, since January 1972, operated the Iberia Driving School and presently has assets over liabilities in this business, as at 30th September 1972, in the sum of \$5,702.56, as evidenced by a balance sheet produced, and a profit-and-loss statement also produced shows that in the period 1st January 1972 to 30th September 1972, his net profit was \$9,769.83.

It would appear to the Board from the record that the female appellant's husband has been assessed, apparently had

qualified as to norms of assesment, had passed his medical examination and the only impediment to his grant of landing would appear to be his conviction in absentia in Portugal, namely of a crime involving moral turpitude. However his appeal from this deportation order has been allowed by this Board and there would appear to be no impediment now for the Department of Immigration to grant him landed status. Considering all these facts, the Board finds that there are such humanitarian and compassionate considerations as should compel the Board to exercise its discretion, and it therefore directs that the deportation order in respect of the female appellant be quashed and that she be granted landing.

---

**LUIS MANUEL SANTOS SOARES  
MARIA LUISA DE CARVALHO GOMES BARBOSA DOS  
SANTOS SOARES**

APPELANTS

*Crime — Accusation de culpabilité par défaut rendue par un tribunal étranger pour un crime impliquant turpitude morale — Défendeur, au Canada, n'ayant reçu aucune signification de poursuites et en ignorait totalement l'existence — Dénî de justice naturelle entraînant la non-reconnaissance d'un jugement rendu à l'étranger — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15(1)b) — Règlement sur l'immigration, Partie I, annexe A.*

L'appelant et sa femme, tous deux citoyens du Portugal, ont reçu des ordonnances d'expulsion; l'appelant, au motif qu'il faisait partie de la catégorie interdite décrite à l'art. 5 d) de la Loi sur l'immigration, ayant été accusé d'un crime impliquant turpitude morale; l'appelante, au motif qu'elle ne satisfaisait pas aux normes d'appréciation exposées à l'annexe A.

Il a été établi que l'appelant est venu au Canada le 25 juin 1969 et qu'au Portugal le 7 avril 1970 il a été déclaré coupable par défaut par une Cour d'assises pour détournement frauduleux et vol. Il n'a reçu aucune signification des allégations portées contre lui ni aucun avis quant à la date et l'endroit de l'audition, et n'a appris sa condamnation que plus tard par une lettre provenant de sa femme. Il a nié, devant la Commission, qu'il fût coupable des fautes dont on l'accuse.

Jugé qu'il existait des précédents de jurisprudence selon lesquels un jugement étranger, qu'il ait été rendu in rem ou in personam, serait normalement reconnu par nos tribunaux même s'il a été rendu par défaut par un tribunal compétent dans un pays où une telle procédure est autorisée, pourvu qu'il ne semble y avoir eu aucune injustice importante ni aucun déni de justice naturelle. Toutefois, comme il ressortait clairement que le défendeur n'a reçu aucune signification de poursuites, et qu'il n'en n'avait aucune connaissance expresse ni implicite, de telle sorte qu'il n'a jamais eu l'occasion de se défendre, et qu'il y a ainsi eu déni de justice, le jugement étranger ne serait pas reconnu. Telle était la situation



de l'appelant. Il s'en est suivi que la déclaration de culpabilité rendue au Portugal n'était pas une "déclaration de culpabilité" au sens de la Loi sur l'immigration, que ce motif de l'ordonnance d'expulsion était non valable et que l'appel doit être admis.

Quant à l'appelante, elle ne satisfaisait pas aux normes d'appréciation spécifiées à l'annexe A; ce motif contenu dans l'ordonnance d'expulsion était valable et son appel doit être rejeté. Toutefois, il existait des motifs de pitié et des considérations d'ordre humanitaire qui justifiaient l'exercice du pouvoir discrétionnaire visé à l'art. 15(1)*b*(i) et (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, et conséquemment l'ordonnance d'expulsion doit être annulée et l'appelante doit obtenir le droit de débarquement. Voir affaires suivantes: *Pemberton c. Hughes*, [1899] 1 Ch. 781; *Shearer & Co. c. McLean* (1903), 36 N.B.R. 284 (C.A.) applicable; *Paolo Zucchelli c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 69-196, 25 juin 1969 (non publiée) différente.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et J. A. Byrne.

*I. Himel*, pour les appelants.

*A. Vass*, pour l'intimé.

Le 23 novembre 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAKE, Vice-président:—Nous sommes saisis des appels interjetés par Luis Manuel Santos Soares et sa femme Maria Luisa de Carvalho Gomes Barbosa Dos Santos Soares d'ordonnances d'expulsion rendues respectivement le 23 mai 1972 au bureau d'immigration de Toronto, Ontario, décisions rédigées dans les termes suivants (Traductions):

"(1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

"(3) vous faites partie de la catégorie interdite visée par l'alinéa 5 *d*) de la Loi sur l'immigration en ce que vous avez été inculpé d'un crime impliquant turpitude morale, à savoir de malversation et de vol et votre admission au Canada n'a pas été autorisée par le gouverneur en conseil;

"(4) vous faites partie de la catégorie interdite visée par l'alinéa 5 *t*) de la Loi sur l'immigration en ce que vous ne pouvez remplir ni observer ou que vous ne remplissez ni n'observez les conditions ou prescriptions de la Loi sur l'immigration ou du Règlement y afférent parce que:

"(a) vous ne possédez pas de visa d'immigrant valable et non périmé, comme l'exige le paragraphe (1) de l'article 28 du Règlement sur l'immigraton, Partie I."

"(1) Vous n'êtes pas citoyenne canadienne;

“(2) vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

“(3) vous faites partie de la catégorie interdite visée par l'alinéa 5 *t*) de la Loi sur l'immigration en ce que vous n'observez pas les conditions de la Loi sur l'immigration ou du Règlement y afférent parce que:

“(a) un fonctionnaire à l'immigration est d'avis qu'il ne vous aurait pas admise au Canada pour y résider en permanence, eussiez-vous subi un examen hors du Canada à titre de requérant indépendant et votre admissibilité eut-elle été établie conformément aux normes énoncées à l'annexe A, sauf en ce qui a trait à l'emploi réservé, comme l'exige l'alinéa *f*) du paragraphe (3) de l'article 34 du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifié;

“(b) vous ne possédez pas de visa d'immigrant valable et non périmé vous ayant été délivré par un préposé aux visas conformément aux exigences du paragraphe (1) de l'article 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I.”

Les deux appelants étaient présents lors de l'audition des appels, assistés de leur avocat I. Himel; le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par A. Vass du Ministère de la Justice.

Avec l'accord des avocats jonction des deux appels a été ordonnée et il a également été convenu que les preuves fournies par l'une des parties ou à elle opposables seraient retenues éventuellement à l'égard de l'autre.

L'appelant est d'allégeance portugaise et est né au Portugal le 7 juin 1937. Il est marié et a deux enfants au Portugal. Il est arrivé au Canada le 25 juin 1969 et a été autorisé à entrer aux termes de l'art. 7(1)*c*) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, pour une période expirant le 7 juillet 1969. Le 7 juillet 1969 il a présenté au Ministère de l'Immigration le formulaire 1008 et le 12 septembre 1969 il a rempli et présenté le formulaire détaillé O.S. 8. On l'a averti par lettre, pièce F de l'enquête, en date du 25 août 1971, que sa demande avait été rejetée du fait qu'il avait été établi qu'il faissait partie de la catégorie interdite visée par l'art. 5 *d*) de la Loi sur l'immigration et on l'a en outre informé qu'il devait quitter le Canada au plus tard le 9 septembre 1971. Il ne l'a pas fait comme on le lui demandait et il a en conséquence fait l'objet d'un rapport selon l'art. 22 de la Loi sur l'immigration le 7 septembre 1971. A la suite de ce rapport, une enquête a été ouverte le 9 février 1972 et close le 23 mai 1972, date à laquelle l'ordonnance d'expulsion susvisée a été rendue contre l'appelant.

La pièce G de l'enquête est un affidavit de l'appelant dans lequel il est précisé ce qui suit (Traduction) :

"Le 12 septembre 1969, lorsque j'ai signé le formulaire original de l'Immigration O.S. 8 à London, Ontario, j'ai affirmé que, à ma connaissance, je n'avais pas été déclaré coupable de crime. Avant mon arrivée au Canada, toutefois, en juin 1969, j'avais, sur une période d'environ cinq ans été mêlé à la commission de quelques irrégularités dans des managements de fonds lors de l'exercice de mes fonctions d'agent en douane. Après l'entrevue ayant eu lieu à la date ci-dessus, j'ai appris que j'avais été déclaré coupable par défaut.

"Je me dois maintenant d'admettre que j'ai été déclaré coupable d'un crime après mon entrée au Canada

"à savoir de malversation et de vol pour lesquels j'avais été condamné par défaut par jugement de la Cour d'assises de Lisbonne en date du 7-4-70 à une peine de quatre ans de prison et à six mois d'amende à raison de 30 escudos par jour.

"Selon moi, cette déclaration ne sera utilisée ou prise en considération que pour décider de mon admission au Canada."

La pièce H de l'enquête est également un rapport de la police concernant l'appelant et précise ce qui suit (Traduction) :

"Je vous informe que son identité est la suivante:

"SOARES Luis Manuel Santos, né le 7 juin 1937 à SANTA ISABEL / LISBONNE (PORTUGAL), fils de Antonio Luis Soares et de Maria dos Santos Soares.

"Le susnommé a fait l'objet des condamnations suivantes:

"—Condamné par défaut à la cour d'assises de Lisbonne lors du jugement du 7/4/70 pour malversation et vol à une peine de 4 ans de prison et à 6 mois d'amende à raison de 30 escudos par jour. Fin.

"POUR LE CHEF DU BUREAU CENTRAL NATIONAL"

A l'enquête l'appelant rapporte les circonstances dans lesquelles il a été condamné par défaut et précise qu'il n'avait aucune connaissance des poursuites avant qu'elles aient été effectivement entamées et c'est une semaine après la date de sa condamnation qu'il a reçu une lettre de sa femme l'informant qu'il avait été déclaré coupable. La condamnation est intervenue le 7 avril 1970 et l'appelant était arrivé au Canada le 25 juin 1969; au moment de la condamnation il résidait encore au Canada.



L'appelant a affirmé devant la Commission, lors de l'audience d'appel, qu'il avait entendu parler pour la première fois de sa condamnation au mois de mai 1970 par une lettre reçue de sa femme après le procès. Il n'avait pas connaissance d'accusations avant de quitter le Portugal et n'avait jamais reçu personnellement de document ou de sommation en rapport avec l'accusation. Il nie toute culpabilité, affirme ne pas avoir reçu d'argent et ne pas avoir détourné de fonds. Il a fait une déclaration semblable lors de l'enquête.

Sa femme a comparu comme témoin devant la Commission et a affirmé qu'elle avait envoyé la lettre à son mari deux semaines avant le procès pour l'informer des accusations qui étaient portées contre lui. Elle affirme que la lettre a été envoyée par courrier normal et non par avion et qu'elle ne sait pas quand son mari a reçu cette lettre. Elle a affirmé en outre que la lettre en question ne portait pas mention de la date du procès. Elle affirme que le procès a été de courte durée et que son mari a été condamné par défaut.

L'avocat de l'appelant allègue que la Commission ne devrait pas prendre en considération cette condamnation par défaut. Il affirme qu'une condamnation ainsi obtenue est contraire à la justice naturelle et est en soi une grave injustice. Il a cité cinq principes du droit canadien qui doivent être observés avant qu'une condamnation légitime puisse être prononcée par un tribunal. Les cinq principes sont les suivants:

- (1) La personne doit avoir été avisée du chef d'accusation dont elle fait l'objet et des procédures entamées contre elle par des voies légales.
- (2) La personne ainsi inculpée doit avoir la possibilité de se présenter et doit effectivement être présente.
- (3) La personne doit entendre les allégations portées contre elle et doit avoir le droit de réfuter ces allégations.
- (4) La personne ainsi inculpée doit être informée du fait qu'elle a le droit de se faire représenter et doit avoir la possibilité de constituer un avocat.
- (5) La personne ainsi accusée a le droit de procéder à un contre-interrogatoire de tous les témoins qui comparaissent au procès.

Il affirme que ces cinq droits fondamentaux doivent s'appliquer à une condamnation étrangère pour établir qu'une condamnation est valable eu égard aux principes du droit.

Pour appuyer ces allégations, il cite les art. 1 a) et 2 de la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III, et y trouve confirmation des cinq principes fondamentaux qu'il a préalablement cités. Il renvoie la Commission à l'art. 737 du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34, qui stipule ce qui suit:

"737. (1) Le poursuivant a le droit de conduire personnellement sa cause, et le défendeur a le droit d'y faire une réponse et défense complète.

"(2) Le poursuivant ou le défendeur, selon le cas, peut interroger et contre-interroger les témoins personnellement ou par l'intermédiaire d'un avocat ou représentant.

"(3) Chaque témoin à un procès, dans des procédures que vise la présente Partie, doit être interrogé sous serment."

Il cite également l'art. 577 du Code qui énonce:

"577. (1) Sous réserve du paragraphe (2), un accusé, autre qu'une corporation, doit être présent en cour pendant tout son procès.

"(2) La cour peut

"a) faire éloigner l'accusé et le faire garder hors de la cour lorsqu'il se conduit mal en interrompant les procédures, au point qu'il serait impossible de les continuer en sa présence, ou

"b) permettre à l'accusé d'être hors de la cour pendant la totalité ou toute partie de son procès, aux conditions qu'elle juge à propos.

"(3) Un accusé a droit, après que la poursuite a terminé son exposé, de présenter, personnellement ou par avocat, une pleine réponse et défense."

Il renvoie également la Commission à de nombreux précédents de jurisprudence notamment l'appel *Paolo Zucchelli c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 69-196, 25 juin 1969 (non publié), dans lequel la Commission avait retenu une condamnation par défaut comme étant une condamnation au sens où l'entend la Loi sur l'immigration et demande instamment à la Commission d'infirmar sa décision en l'espèce.

Le conseiller de l'intimé, M. Vass, a attiré l'attention de la Commission sur le fait que dans la Loi sur l'immigration l'expression "déclaré coupable" n'est pas précisée et a instamment demandé à la Commission d'accepter la condamnation en tant que telle. Il a également invité la Commission à rendre une décision semblable à celle de l'appel *Zucchelli*.

Pour arriver à cette décision, la Commission a également pris en considération les auteurs suivants:

7 Halsbury's Laws of England (3d) 159 (Traduction):

"282. Discretion de la Cour. La Cour a pleine et entière discrétion pour ordonner l'enregistrement d'un jugement. Néanmoins, on ne saurait ordonner l'enregistrement d'un jugement si la cour qui l'a rendu a agi en outrepassant sa compétence; ou si le débiteur, en l'espèce une personne qui n'a jamais eu d'activité commerciale ni n'a été couramment un résident dans le ressort de la cour ayant rendu le jugement, s'est volontairement abstenu de comparaître ni n'a accepté de se soumettre à la juridiction de cette cour; ou si le débiteur condamné, en sa qualité de défendeur en l'espèce, n'a pas reçu signification, en bonne et due forme, de la cour qui a rendu le jugement d'avoir à comparaître ni n'a pas comparu, bien qu'il fût ordinairement résident ou travaillât dans le ressort de la cour ou qu'il eût accepté de se soumettre à sa juridiction; ou si le jugement a été obtenu frauduleusement, ou si le débiteur condamné prouve à la cour qui a été saisie de l'affaire qu'un appel est pendant ou qu'il a le droit d'en appeler du jugement et envisage de le faire; ou si le jugement portait sur une cause d'action qui, pour des raisons d'ordre public, ou pour toute autre raison semblable, n'aurait pas dû être jugée par la Cour qui en a été saisie."

11 English and Empire Digest 510, art. 1256 (Traduction):

"1256.—Question de savoir si le procès a été mené de manière à empêcher le défendeur d'assurer sa défense.] — Dans une action en validation d'un jugement ou d'une décision du tribunal de commerce de Bruxelles, le défendeur a soutenu qu'il n'avait reçu de cette Cour aucune signification d'avoir à comparaître devant cette cour, à la requête des demandeurs, pour les causes d'action sur lesquelles portaient le jugement ou la décision, qu'il n'avait pas non plus reçu avis de la date du procès et n'avait pas comparu pour en contester le bien-fondé. Il a été jugé que l'action était irrecevable pour autant que les conclusions n'établissent pas que le procès fait au défendeur, devant le tribunal belge a été mené de manière à empêcher le défendeur d'assurer sa défense en l'espèce."

3 Corpus Juris Secundum 722-3 (Traduction):

"La Loi sur l'immigration prévoit l'expulsion de tout étranger qui a été déclaré coupable, avant son entrée dans le pays, d'une infraction majeure ou autre crime, ou encore d'une infraction



grave impliquant turpitude morale ou qui le reconnaît. Cette disposition a un effet rétroactif puisqu'elle autorise l'expulsion d'un étranger qui est entré dans le pays avant son adoption. Elle s'applique lorsque l'infraction a été commise à l'étranger avant l'entrée dans le pays.<sup>52</sup>

La note 52 à laquelle on renvoie contient entre autres (Traduction) :

“Déclaration de culpabilité dans un pays étranger après l'entrée

“(1) Aux termes de la Loi sur l'immigration du 20 février 1907 (34 U.S. St. dans L. c. 898 § 1134) un étranger qui a commis une infraction en Autriche avant son entrée aux Etats-Unis n'a pas été pour cette raison expulsé du fait qu'il avait été déclaré coupable en Autriche après son entrée aux Etats-Unis et qu'il n'admettait pas avoir commis le crime.—Ex parte Koerner (C.C. Wash) (1909), 176 F. 478 — Ex parte Watchorn, (C.C. N.Y.) (1908), 169 F. 1014.

“(2) En vertu de lois antérieures, il fallait que la condamnation ait été prononcée avant l'entrée et un étranger ne pouvait pas être expulsé pour avoir commis un délit en Italie avant son entrée aux Etats-Unis lorsqu'il avait été condamné en Italie par défaut après être entré aux Etats-Unis. — Ex parte Watchorn, voir ci-dessus.”

La Commission fait remarquer que l'art. 212 de la Loi sur l'immigration et sur la citoyenneté (Immigration and Nationality Act) des Etats-Unis actuellement en vigueur (66 Stat. 163) stipule que les étrangers qui ont été reconnus coupables d'une infraction impliquant turpitude morale se voient interdire l'entrée aux Etats-Unis dans certaines circonstances et, en conséquence, des considérations semblables doivent s'appliquer aux Etats-Unis pour un délit impliquant turpitude morale.

G. O. W. Mueller et E. M. Wise dans *International Criminal Law*, p. 497, publié en 1965, examinent la question (Traduction) :

“Les services de l'immigration et les tribunaux passeront outre à ce jugement et examineront les raisons qui ont motivé la poursuite ainsi que la preuve qui a servi de fondement à la condamnation lorsqu'on allègue que l'étranger a été condamné pour une ‘infraction d'ordre politique’. Les condamnations pour crimes impliquant manifestement turpitude morale n'entraîneront pas le refoulement s'il apparaît que les condamnations ‘sont fondées sur des chefs d'accusation “forgés de toutes

pièces" ou sur des mesures de répression s'adressant à une minorité raciale, religieuse ou politique, ou encore lorsqu'un étranger a participé à des actes de violence dans le cadre d'un mouvement politique'.

"Dans tout cas peu commun, on examinera la procédure suivie pour obtenir un jugement pénal. Une condamnation par défaut ne constitue pas une 'condamnation' au sens où l'entend la loi. Apparemment, de telles condamnations sont reconnues, bien que l'étranger n'ait pas joui des droits auxquels il aurait pu prétendre aux termes de la Constitution s'il avait été jugé par un tribunal américain. Ainsi un jugement pénal rendu aux Pays-Bas a été exécuté bien que le défendeur n'ait pas été présent au procès alors qu'il avait reçu notification de la procédure et qu'après condamnation il eut payé une amende sans faire appel de la décision. De même, des condamnations prononcées par des cours martiales étrangères ont été sanctionnées."

Dans le *Digest of International Law* de Marjorie M. Whiteman, vol. 6, pp. 225-6, on lit ce qui suit (Traduction) :

"Tous les pays sont convenus que, lorsque l'exécution d'un jugement étranger est différée, tant qu'il n'est pas assorti d'une décision officielle d'exécution, communément appelé 'exequatur', rendue par un tribunal du pays où est sollicitée son exécution, il n'a aucun effet dans ce pays. D'autre part, les tribunaux anglais considèrent, dans l'ensemble, les jugements étrangers comme péremptoires s'ils remplissent certaines conditions. En bref, ces conditions sont les suivantes :

"1. Le jugement étranger doit être final et péremptoire dans le pays où il a été prononcé.

"2. Le tribunal étranger concerné devait être compétent pour trancher la question en litige.

"3. Le jugement ne doit pas avoir été obtenu par fraude.

"4. Le jugement ne doit pas avoir été obtenu au moyen de procédures contraires à la justice naturelle.

"5. Le jugement ne doit pas être fondé sur une cause d'action contraire à l'ordre public anglais.

"Il convient, bien sûr, de faire une distinction entre la reconnaissance d'un jugement étranger et son exécution bien que la reconnaissance soit un préalable à son exécution. Un jugement peut être tenu pour valide dans un pays étranger même s'il n'était pas à même d'être exécuté en Angleterre. Par exemple,

la polygamie est autorisée dans certains pays, mais un jugement rendu à cet égard ne pourrait être exécuté en Angleterre, puisqu'il serait contraire à l'ordre public."

Dans *Cases and Materials on Private International Law*, 2e éd., p. 787, de Sykes, publié en 1969, on trouve les commentaires ci-après (Traduction) :

"Les tribunaux se sont fait une règle, par courtoisie internationale, de reconnaître les jugements prononcés par des tribunaux étrangers compétents. La référence qui fait autorité en la matière est celle de Lord Lindley, alors maître des rôles, dans l'affaire *Pemberton c. Hughes* (62), où il dit: —

"Si un jugement est prononcé par un tribunal étranger à l'égard de personnes qui relèvent de sa juridiction, et pour une question qui ressortit à sa compétence, les tribunaux anglais ne contesteront jamais la validité des procédures du tribunal étranger à moins qu'elles n'aillent à l'encontre des principes anglais de justice inhérente."

"Dans un certain nombre de cas, on a prétendu qu'un jugement étranger ne pouvait être contesté quant au fond ou pour erreur qu'il contiendrait, qu'il s'agisse de droit étranger ou de droit anglais. Il faut admettre que la procédure d'un tribunal étranger a été normale et suivie légalement. Compte tenu de ces principes, il était très difficile de rejeter un jugement étranger même si le tribunal en était arrivé à la conclusion que le rapport de *M. Varenne* était injuste."

Et à la p. 790 (Traduction) :

"Reste la question de savoir si, en l'espèce, je devrais faire la déclaration. Dans l'affaire *Pemberton c. Hughes*, le maître des rôles Lindley disait (69): 'Si un jugement est prononcé par un tribunal étranger à l'égard de personnes qui relèvent de sa juridiction, et pour une question qui ressortit à sa compétence, les tribunaux anglais ne contesteront jamais la validité des procédures du tribunal étranger à moins qu'elles n'aillent à l'encontre des principes anglais de justice inhérente'. Le juge *Vaughan Williams* ajoute (70): 'Le véritable principe me semble être qu'un jugement, qu'il s'agisse d'une décision in personam ou d'une décision in rem, lorsqu'il émane d'une cour supérieure qui a compétence *ratione personae* doit être tenu pour valide tant qu'il n'a pas été cassé par la cour elle-même ou par quelque acte de procédure s'apparentant à un recours pour cause d'erreur, à moins qu'un vice n'ait affecté la prise ou poursuite des procédures; ce serait, en effet, aller à l'encontre des



principes de la justice naturelle que de considérer comme valide le jugement étranger comme, par exemple, cela se produirait si dans une affaire il n'y avait eu non seulement aucune signification mais encore aucune connaissance de la poursuite engagée."

Et à la p. 793 (Traduction) :

"En rapport avec les trois dernières propositions, on peut se poser des questions quant aux expressions 'justice naturelle' et 'justice inhérente'. Comme on pourra le déduire des citations que je ferai ci-après, l'expression 'justice naturelle' s'entend certainement de la nécessité de signifier les procédures à l'adversaire, si on peut trouver cette partie, mais l'expression est quelquefois employée dans un sens beaucoup plus large. L'expression 'justice inhérente' a parfois été utilisée comme équivalent de 'justice naturelle', mais dans les deux affaires citées dans la 4<sup>e</sup> proposition, l'expression est utilisée dans un sens très large et ne saurait sans doute, être mieux définie qu'en disant: ce qui heurte un juge anglais, comme étant fondamentalement injuste et contraire à une justice inhérente."

Dans les motifs du jugement énoncés dans l'affaire *Pember-ton c. Hughes*, [1899] 1 Ch. 781 à la p. 796, on peut lire (Traduction) :

"On prétend ici qu'il n'y a pas eu véritablement de signification. Le véritable principe me semble être qu'un jugement, qu'il s'agisse d'une décision in personam ou d'une décision in rem, lorsqu'il émane d'une cour supérieure qui a compétence ratione personae, doit être tenu pour valide tant qu'il n'a pas été cassé par la cour elle-même ou par quelque acte de procédure s'apparentant à un recours pour cause d'erreur, à moins qu'un vice n'ait affecté la prise ou poursuite des procédures; ce serait en effet aller à l'encontre des principes de la justice naturelle que de considérer comme valide le jugement étranger comme, par exemple, cela se produirait si dans une affaire il n'y avait eu non seulement aucune signification mais encore aucune connaissance de la poursuite engagée. L'allégation d'absence de signification seule ne serait pas, en l'espèce, utile au défendeur."

Dans *Shearer & Co. c. McLean* (1903), 36 N.B.R. 284 aux pp. 288 et 291 (C.A.), Barker J. affirme (Traduction) :

"J'ai pris connaissance des très nombreuses affaires rapportées dans les ouvrages de doctrine traitant du sujet et n'ai pu trouver ni dans ces précédents ni dans les recueils de jurisprudence

de cas où il aurait été soutenu que le seul défaut d'une signification à personne aurait permis à un tribunal d'une autre juridiction de différer l'exécution d'un jugement étranger rendu sur une action in personam, sauf lorsqu'il s'accompagne d'une assertion touchant l'ignorance par une partie du procès engagé contre elle ou l'impossibilité pour elle d'assurer sa propre défense.

“ . . . les tribunaux britanniques ne procéderont pas à l'exécution d'un jugement de tribunaux étrangers rendu à la suite d'actions in personam si on relève un défaut de signification à personne du procès initial devant la juridiction territoriale du tribunal étranger ou si l'on constate qu'il y a eu signification indirecte, (bien que ce soit là une procédure qu'autorise la juridiction étrangère) à moins que cette signification n'ait été faite alors que le défendeur résidait à titre permanent ou temporaire dans le ressort du tribunal étranger et à moins que le défendeur n'ait eu connaissance du procès en vue d'y défendre. Si toutefois, dans l'un ou l'autre de ces cas, le défendeur a volontairement comparu et a défendu au procès, ou par son comportement, volontairement souscrit à l'exercice par la juridiction étrangère de sa compétence, le jugement devrait être exécuté.”

A la lumière des études de doctrine et des précédents précités, la Cour est d'avis que si l'intéressé a reçu signification officielle de l'audition à la suite de laquelle est intervenue sa condamnation par défaut, une telle condamnation ne saurait être contraire à la justice naturelle ni tenue comme une injustice inhérente. En d'autres termes, bien que nos procédures judiciaires ne comportent pas le jugement d'une personne par défaut, si une telle condamnation intervient dans un pays où cette procédure est autorisée, nos tribunaux, sauf pour vice dûment prouvé, se devront de reconnaître le jugement étranger à condition qu'il n'y ait eu aucune injustice inhérente ni aucun déni de justice naturelle.

Dans l'appel en instance, l'appelant n'a pas reçu de véritable signification expresse ou implicite de la date du procès. Il ignorait complètement les allégations portées contre lui et il a été privé, en fait, du droit de réfuter ces allégations. Il n'était pas présent au procès et n'était pas non plus représenté par un avocat; il n'a pas eu la possibilité de procéder à un contre-interrogatoire ni d'examiner les preuves produites contre lui. En l'état, la Commission estime que, tout en reconnaissant que le tribunal portugais avait compétence *ratione materiae*, tenir une telle condamnation pour valide serait un déni des principes de

justice naturelle et constituerait une injustice inhérente vis-à-vis de l'appelant et, en conséquence, elle ne saurait autrement conclure que cette condamnation n'est pas une condamnation au sens où l'entend l'expression "déclaration de culpabilité" employée dans la Loi sur l'immigration.

La Commission a étudié les motifs du jugement rendu par le Président J. V. Scott dans l'affaire *Paolo Zucchelli* portée en appel et citée plus haut et ces motifs révèlent que l'appelant avait été condamné pour quatre infractions d'émission de chèques sans provision les 2 décembre 1965, 18 janvier 1966, 11 janvier 1966 et 28 mars 1966. En l'espèce l'appelant était arrivé au Canada le 11 mai 1966, et rien dans les motifs du jugement ne laisse supposer qu'il avait quitté l'Italie au moment des condamnations, bien qu'il semble que l'intéressé ait affirmé à la Commission qu'il avait été condamné par défaut. M. Zucchelli a toutefois admis qu'il exerçait en Italie une entreprise commerciale à son compte et qu'à l'occasion de l'encaissement de chèques postdatés en paiement de certaines fournitures, divers chèques n'avaient pas été honorés. Il a affirmé avoir été condamné par défaut et avoir été avisé des condamnations par sa femme après être venu au Canada. Son frère, qui était à Milan, a réglé le montant des amendes, du moins en partie, grâce à la quotité de l'héritage paternel lui revenant et à celle échue à l'appelant. Il ne semble pas que l'on ait contesté la validité de ces condamnations que ce soit à l'audience ou dans les motifs de jugement. Toutefois, la Cour estime qu'il y a lieu de faire une distinction entre l'appel de M. Zucchelli et l'appel en instance du fait qu'il n'est avancé dans les motifs aucune preuve du défaut de signification des charges portées contre l'appelant et qu'il n'existe aucune preuve susceptible d'attester qu'il aurait été privé du droit de comparaître et de réfuter ces accusations. L'appelant avait d'ailleurs avoué avoir commis les infractions sanctionnées par la condamnation alors que l'appelant, en l'instance, nie avoir commis l'infraction à lui reprochée et dont il a été déclaré coupable.

A la lumière de ce qui précède, la Cour estime que la condamnation rendue au Portugal contre l'appelant ne saurait être une condamnation au sens où l'entend la Loi sur l'immigration et conclut que ce motif de l'ordonnance d'expulsion n'est pas valable. Elle estime que l'ordonnance n'a pas été rendue conformément à la Loi sur l'immigration et au Règlement y afférent et fait en conséquence droit à l'appel.

L'appelante est de nationalité portugaise; elle est née au Portugal le 20 décembre 1938; son mariage avec l'appelant a



été célébré le 22 septembre 1962; ses parents, deux enfants ainsi qu'une soeur se trouvent au Portugal et son mari, tout comme elle, se trouve au Canada et fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion dont il a interjeté appel; ledit appel a été accueilli. Au Portugal, elle a fréquenté l'école primaire pendant quatre ans, l'école technique pendant sept ans et a suivi, pendant un an, un cours de broderie; elle a étudié l'anglais pendant une courte période après son arrivée au Canada. Au Portugal, elle a travaillé pendant un an comme dessinatrice de broderies dans une revue portugaise, elle a ensuite enseigné la broderie et la couture pendant 12 ans dans une école de filles.

Elle est arrivée au Canada le 20 août 1971 et a été autorisée à entrer conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration pour une période expirant le 20 septembre 1971. Elle a sollicité la résidence permanente le 17 septembre 1971; sa demande a été refusée le 12 novembre 1971 parce que le fonctionnaire à l'immigration estimait qu'elle ne répondait pas aux normes d'évaluation requises par le Règlement sur l'immigration et, en conséquence, on l'a requise de quitter le Canada au plus tard le 27 novembre 1971. Elle ne l'a pas fait; aussi, le 17 décembre 1971 un rapport selon l'art. 22 a été rédigé et une enquête a débuté le 29 février 1972 et s'est terminée le 23 mai 1972, date à laquelle l'ordonnance d'expulsion précitée a été émise.

La Commission, ayant pris en considération les renseignements contenus dans le dossier et ceux obtenus en cause d'appel, estime que l'appréciation de l'appelante devrait être la suivante:

Instruction et formation	11
Personnalité	10
Offres d'emplois dans sa profession	7 (machine à coudre automatique)
Compétence professionnelle	7
Age	10
Connaissances linguistiques	2
Parent	0
Offres d'emploi	1
	—
TOTAL	48

Malgré ce nouveau calcul, l'appelante n'atteint toujours pas le total de 50 points et elle ne remplit pas, en conséquence, les conditions quant aux normes d'appréciation exigées par l'annexe A du Règlement sur l'immigration: la Commission estime donc que ce motif de l'ordonnance d'expulsion est valide. Elle

estime que l'ordonnance, dans son ensemble, a bien été rendue conformément à la Loi sur l'immigration et à son Règlement d'exécution et rejette l'appel aux termes de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3.

Ayant rejeté l'appel aux termes de l'art. 14 de la Loi précitée, la Commission prend maintenant en considération les dispositions discrétionnaires visées à l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration et conclut que l'appelante n'a pas la résidence permanente et qu'en conséquence les considérations qui s'appliquent à son cas sont celles de l'art. 15(1)b) (i) et (ii).

Rien dans ce qui a été dit lors de l'audience d'appel ne prouve l'existence de motifs raisonnables de croire que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, la personne intéressée sera punie pour des activités d'un caractère politique ou soumise à de graves tribulations. Quant à l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial, la Commission prend en considération les faits suivants:

A l'audience, en cause d'appel, la Commission a été favorablement impressionnée par l'apparence et le comportement de l'appelante.

Un certain nombre d'attestations établies par des personnes résidant au Portugal et au Canada, ont été présentées à la Commission et prouvent les qualités et l'intégrité de l'appelante ainsi que celles de son mari.

L'appelante, ayant reçu la permission de travailler au Canada, a été employée par le journal portugais de Toronto comme rédactrice et touche un salaire de \$300 par mois.

Elle semble être une brodeuse et une couturière tout à fait qualifiée et semble être hautement compétente dans son métier.

Elle a deux enfants au Portugal qu'elle désire faire venir au Canada afin de leur permettre de profiter des possibilités qu'offre le pays en matière d'éducation et de promotion sociale.

Depuis qu'il a reçu du Ministère de l'Immigration l'autorisation de travailler, son mari a été employé par une école de conduite d'automobile et il dirige depuis janvier 1972 la Iberia Driving School. Au 30 septembre 1972, son entreprise accusait un actif supérieur au passif. La différence est exactement de \$5,702.56 comme le montre le bilan présenté; l'état des profits et pertes également révèle de plus qu'au cours de la période du 1er janvier 1972 au 30 septembre 1972, le bénéfice net était de \$9,769.83.

Il appert à la Cour, au vu des renseignements puisés dans le dossier, que le mari de l'appelante a fait l'objet d'une appréciation et qu'il aurait apparemment répondu aux exigences, en l'espèce; le résultat de l'examen médical a également été satisfaisant et le seul obstacle à l'octroi de sa demande d'admission semble être la condamnation par défaut au Portugal pour crime impliquant turpitude morale. Toutefois l'appel de l'ordonnance d'expulsion a été accueilli par la Commission et il semblerait qu'il n'y ait aucun empêchement à ce que le Ministère de l'Immigration lui accorde désormais le statut d'immigrant reçu. Compte tenu de tous ces faits, la Commission conclut que des motifs de pitié et des considérations d'ordre humanitaire obligent la Commission à user de sa discrétion; aussi ordonne-t-elle que l'ordonnance d'expulsion concernant l'appelante soit annulée et qu'on accorde à cette dernière le droit de débarquement.

---

## SHEW WAN KOO

### APPELLANT

*Examination — Deportation order based on failure to answer questions truthfully — Charge under s. 50(f) based on same facts dismissed in criminal court — Whether res judicata or autrefois acquit applicable on appeal from order — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 50(f) (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 46(f)).*

An order of deportation was made against appellant on the ground, inter alia, that he did not answer truthfully all questions put to him by an immigration officer at an examination. He was charged with an offence under s. 50(f) of the Immigration Act and tried by the Court of Sessions of the Peace. The charge was dismissed and he was acquitted. It was argued on his appeal against the deportation order that the Board must take cognizance of the acquittal of the appellant on a charge based on facts identical to the facts on which para. 3) a) of the order was based and that the principle of res judicata applied and that a plea of autrefois acquit ought to be given effect to.

*Held* that while the Board could not ignore the fact of appellant's acquittal of the charge under s. 50(f) of the Act, the principles of res judicata and the plea of autrefois acquit did not apply; the order of deportation was based on a very specific section of the Act and appellant had failed to discharge the onus of proving that he did in fact answer truthfully all questions put to him on his examination. Appeal dismissed accordingly.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, G. Legaré and L. J. Cardin.

*J. Feng*, for appellant.

*J. Pépin*, for respondent.

25th May 1972. The judgment of the Board was delivered by



J.-P. HOULE, Vice-Chairman:—Appeal from an order of deportation made in Montreal, on 11th September 1969, against Shew Wan Koo, the appellant.

The order of deportation reads:

"(1) you are not a Canadian citizen;  
"(2) you are not a person having Canadian domicile; and  
that

"(3) you are a member of the prohibited class described in paragraph (t) of section 5 of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of this Act or the Regulations by reason of the fact that:

"a) you are a person described under subsection (2) of section 20 of the Immigration Act in that you did not answer truthfully all questions put to you by an Immigration Officer at an examination;

"b) you are not in possession of a valid and subsisting immigration visa as required by subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I, of the Immigration Act."

The appellant is a citizen of the Republic of China, age 31 and single; he arrived in Canada on 25th June 1967 and was granted the status of visitor valid until 24th October 1967; on 18th September 1967 he made an application for permanent residence.

The hearing of the appeal was commenced on 13th September 1971 and after lengthy submissions on points of law, was adjourned sine die in order to permit the Court to examine those points of law and to prepare notes which could be treated as an interlocutory judgment.

We reproduce here the notes prepared by the Court:

*"Notes by the Court on a specific point of law raised by appellant.*

"Owing to the introduction by Counsel for the appellant, Me James Feng, of an information taken on behalf of the Queen of Canada against Mr. Koo, Shew Wan, the hearing of which was held on October 25, 1968, at which time Mr. Koo was acquitted, Mr. Jean-Pierre Houle, Chairman, because of the lengthy discussion that took place during the hearing, suggested that the Court might prepare notes on the point raised in order to ascertain whether or not the order of deportation of Mr. Koo was validly before the Court.

"Me Feng argued that the subject matter of the information against Mr. Koo is the same as that contained in the substantive paragraph of the order of deportation and, since Mr. Koo was acquitted of that charge, it is *res judicata* and cannot be used as the basis of an order of deportation. Counsel further argued that if the Minister felt that the appellant's acquittal in the Court of the Sessions of the Peace was not founded in law or in fact, his recourse would have been to appeal the decision at the Court of the Queen's Bench. Counsel held that the Minister could not reverse the decision taken by the Sessions Court by simply basing an order of deportation on an allegation which had already been disposed of by another Court and asked that paragraph 3(a) be deleted from the order of deportation against Mr. Koo.

"Counsel for the respondent, Mr. Pépin, objected to the appellant's motion on the ground that the proceedings that were held in another Court prior to the inquiry had nothing to do with the case at hand. Counsel contended that the Board was seized with a deportation order issued by a Special Inquiry Officer under the Immigration Act which has nothing to do with the decision rendered by the Court of Sessions of the Peace on an information against the appellant pursuant to Section 50(f), now Section 46(f), ch. I-2, R.S.C. 1970, of the Immigration Act (P. 5, hearing of the appeal).

"The Court notes that the information was laid by the Crown under a disposition of the Immigration Act. Moreover, it would appear that the Department of Manpower and Immigration made it a point of waiting until the charge against Mr. Koo had been disposed of by the Court of Sessions of the Peace before commencing the appellant's inquiry. However, having been made aware of the acquittal of Mr. Koo of the charge against him, the Department did not in fact include the acquittal in the appellant's file (P. 10, 11, 12 and 13 of transcript of hearing).

"If the decision of the Court of Sessions of the Peace has no bearing whatsoever on the appeal before this Court, one might be justified in asking why the inquiry was delayed until the charge against the appellant had been disposed of? The question is particularly important when one considers the time element involved.

"The appellant arrived in Canada as a visitor	June 25, 1967
He applied for permanent residence	Sept. 28, 1967
The statutory declaration signed by the appellant	Apr. 17, 1968

Information relative to Sec. 50 of the Immigration Act laid	July 12, 1968
Appellant acquitted of charge	Oct. 25, 1968
Sec. 23 report by Immigration Officer	Aug. 18, 1969
Inquiry	Sept. 11, 1969

"One might also ask why the judgment of the Court of the Sessions of the Peace, which was awaited by the Department, was not included in the appellant's file? There are undoubtedly valid answers to these questions which, in order that justice may be seen to be done, should be answered.

"The Court feels that it cannot but accept the decision of a tribunal which has the required jurisdiction, when that decision is pertinent to the case at hand and related to certain dispositions of the Immigration Act and Regulations. There can be no doubt that the Court of Sessions of the Peace does have jurisdiction to deal with matters coming under Section 50 of the Immigration Act, now Section 46, ch. I-2, R.S.C. 1970, and the Court considers that it is seized with the judgment of the Court of the Sessions of the Peace and must consider it on its face value.

"To accept Counsel for the respondent's argument that the decision of other Courts are not pertinent to Immigration matters would preclude the Court from dealing with certain dispositions of the Immigration Act and Regulations, particularly Sec. 18, ch. I-2, R.S.C. 1970 of the Immigration Act, which are directly related to decisions of other Courts.

"Counsel for the respondent cited the case of *Santokh Singh*, I.A.B. file: 70-1322 and that of *Harpal Singh*, I.A.B. file: 70-3251; although these cases deal with Section 20(2) of the Immigration Act, now Section 19(2) ch. I-2, R.S.C. 1970, the reasons for judgment do not deal with the case in point. Both cases deal with the responsibility of the examining officer with regard to his Section 23 report (now Sec. 22, ch. I-2, R.S.C. 1970) when the appellant is not truthful in his answers; a point which has not arisen in the present instance.

"As to the merits of Counsel for the appellant's claim of 'res judicata' because of the appellant's acquittal by the Court of the Sessions of the Peace on a specific charge under Section 50(f) of the Immigration Act (now Section 46(f) ch. I-2, R.S.C. 1970), the following points must be noted.

"The substantive paragraph of the order of deportation (para. 3(a)) reads as follows:



“‘you are a person described under subsection (2) of section 20 of the Immigration Act in that you did not answer truthfully all questions put to you by an Immigration Officer at an examination’.

“Section 20(2) of the Immigration Act (now Section 19(2), ch. I-2, R.S.C. 1970) reads as follows:

“‘(2) Every person shall answer truthfully all questions put to him by an immigration officer at an examination and his failure to do so shall be reported by the immigration officer to a Special Inquiry Officer and shall, in itself, be sufficient ground for deportation where so ordered by the Special Inquiry Officer.’

“At the beginning of the hearing Me Feng, in informing the Court that an Information had been made against appellant, said:

“‘After the hearing, the accused was acquitted on the ground that not enough evidence was produced by the Queen. And the charge, I would like now to read it to the Board.

“‘Chairman: Please do.

“‘Me Feng: “On or about the 17th day of April 1968, did knowingly (it’s my client) make a false statement with his admission to Canada . . .”

“‘Gentlemen of the Board, subparagraph (a) of paragraph (3) of the decision I mentioned earlier reads as follows:

“‘“ . . . you did not answer truthfully all questions put to you by an Immigration Officer at an examination”.

“‘Therefore, our contention is, in the eyes of law, my client has been acquitted.’

“The Information produced at the hearing reads:

“‘To Koo Sow Wan, 518 Victoria Street, St. Lambert, P.Q.

“‘Whereas you have been charged before me as follows: At St-Lambert, district of Montreal

“‘“On or about the 17th day of April 1968, *did knowingly make a false statement in connection with his admission to Canada* to wit: that one Koo Men Chew was his uncle when in fact he was not, committing thereby an offence contrary to section 50(f) of the Immigration Act, R.S.C. 1952, Chapter 325”.’

"The judgment of the Court of the Sessions of the Peace is as follows:

"The Court: Well, that is right. The Crown is very magnanimous by saying that, in the light of the evidence brought almost, I would say, by surprise to the Crown, there is no case. And, you ask for the dismissal of the case and that the accused be acquitted.

"Mr. Feng: Yes, my Lord.

"The Court: I repeat, Mr. Lecours, the Crown has been very fair and magnanimous in the case. So, under the circumstances, the accused is acquitted.'

"The Information against Mr. Koo is quite specific and the charge made against him is that he falsely stated that 'Koo Men Chew was his uncle when in fact he was not'.

"Since Counsel for the appellant claims that the charges against the appellant in the Court of the Sessions of the Peace are the same as those in paragraph 3(a) of the order of deportation, the Court must assume that the charge was laid on the basis of the evidence given to the Immigration authorities and with which the Court is seized. On page 3 of statutory declaration, Exhibit 'C', Koo Men Chew is indeed listed as the appellant's uncle. This Court must accept the acquittal of Mr. Koo by the Court of the Sessions of the Peace, with reference to Koo Men Chew, and notes the remarks of the learned Judge.

"However, does this acquittal of the appellant with specific reference to Koo Men Chew constitute *res judicata* for all the allegations contained in the statutory declaration, Exhibit 'C', and reflected in paragraph 3(a) of the order of deportation? This Court does not believe so.

"In the light of evidence given by the appellant at the hearing, the Court is, so far, inclined to consider that paragraph 3(a) of the order of deportation is founded in law, that the principle of *res judicata* is not applicable in this instance and that the motion of the appellant to delete paragraph 3(a) of the order of deportation has so far not been justified.

"Before deciding the point the Court is willing to listen to further arguments by both parties on the points raised by Counsel for the appellant, at the resumption of the hearing on a date and at an hour that will be communicated to you by the Registrar.

"Montreal, September 23, 1971.

"Concurred in by

(Sgd.) Lucien Cardin

(Sgd.) Jean-Pierre Houle

(Sgd.) G. Legaré."

At the resumption of the hearing, counsel for the appellant referred to the doctrine of "autrefois acquit".

After a very careful study of the submissions made by counsel for the appellant, the Court has come to the conclusion that neither the doctrine of "res judicata" nor that of "autrefois acquit" apply to the case at bar; the order of deportation is based on a very specific section of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 (now R.S.C. 1970, c. I-2), and the appellant has failed to discharge himself of the onus of proving that he did answer truthfully all questions put to him by an immigration officer at the examination. Section 20(2) (now s. 19(2)) is very clear and is imperative:

"(2) Every person shall answer truthfully all questions put to him by an immigration officer at an examination and his failure to do so shall be reported by the immigration officer to a Special Inquiry Officer and shall, in itself, be sufficient ground for deportation where so ordered by the Special Inquiry Officer."

Therefore the order of deportation is valid and founded in law and the appeal should be dismissed and the appeal is hereby dismissed pursuant to s. 14(b) of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

The appellant has not proved the existence of reasonable grounds for believing that if execution of the order is carried out he will be punished for activities of a political character or will suffer unusual hardship and, in the opinion of the Court, there are no compassionate or humanitarian considerations warranting the granting of special relief; the appellant does not have deep roots in this country; all of his economic investments were made while he was subjected to an order of deportation and this fact was known to his partners.

The Court orders that the order of deportation be executed pursuant to s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act.



## SHEW WAN KOO

## APPELANT

*Examen* — Ordonnance d'expulsion fondée sur le défaut de réponse nette aux questions posées — Le chef d'accusation porté en vertu de l'art. 50 f) est fondé sur les mêmes faits pour lesquels l'appelant a été acquitté en Cour d'assises — La doctrine de l'autorité de la chose jugée ou de l'autrefois acquit est-elle applicable à un appel d'une ordonnance? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 50 f) (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 46 f)).

Une ordonnance d'expulsion a été émise à l'encontre de l'appelant aux motifs que, entre autres, il n'avait pas répondu de manière véridique à toutes les questions que lui a posées le fonctionnaire à l'immigration lors d'un examen. Il a été accusé d'une infraction à l'art. 50 f) de la Loi sur l'immigration et a été jugé devant la Cour des Sessions de la Paix. L'accusation a été rejetée et il a été acquitté. En interjetant appel de l'ordonnance d'expulsion il a soutenu que la Cour se devait de prendre connaissance de l'acquittement de l'appelant relativement à un chef d'accusation se fondant sur des faits identiques aux faits sur lesquels se fonde le par. 3) a) de l'ordonnance, et que le principe de l'autorité de la chose jugée s'appliquait ainsi que la doctrine de l'autrefois acquit.

*Jugé* que, alors que la Cour ne pouvait ignorer l'acquittement de l'appelant quant au chef d'accusation porté pour infraction à l'art. 50 f) de la Loi, le principe de l'autorité de la chose jugée et la doctrine de l'autrefois acquit ne s'appliquaient pas; l'ordonnance d'expulsion était fondée sur un article précis de la Loi et l'appelant n'a pas fait la preuve, qui lui incombait, qu'il avait répondu d'une manière véridique et nette à toutes les questions qui lui ont été posées lors de son examen. En conséquence, l'appel est rejeté.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, G. Legaré et L. J. Cardin.

*J. Feng*, pour l'appelant.

*J. Pépin*, pour l'intimé.

Le 25 mai 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J.-P. HOULE, Vice-président:—Appel a été interjeté d'une ordonnance d'expulsion rendue à Montréal le 11 septembre 1969 à l'égard de l'appelant, Shew Wan Koo.

L'ordonnance d'expulsion est rédigée comme suit (Traduction):

"1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"2) vous n'êtes pas une personne qui a acquis un domicile canadien; et

"3) vous êtes membre de la catégorie interdite de personnes décrite à l'alinéa t) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration vu que vous ne pouvez remplir ni observer, ou que vous ne remplissez ni n'observez, les conditions ou prescriptions de la présente Loi ou des règlements, étant donné que:

“a) vous êtes une personne décrite au paragraphe (2) de l'article 20 de la Loi sur l'immigration du fait que vous n'avez pas donné des réponses véridiques à toutes les questions que vous a posées un fonctionnaire à l'immigration lors d'un examen;

“b) vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé, comme l'exige le paragraphe (1) de l'article 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I, établi sous le régime de la Loi sur l'immigration.”

L'appelant, citoyen de la République de Chine, est âgé de 31 ans et célibataire; il est arrivé au Canada le 25 juin 1967 et on lui a accordé le statut de visiteur jusqu'au 24 octobre 1967; le 18 septembre 1967 il a présenté une demande pour être admis à demeurer au Canada en permanence.

L'audition de l'appel a débuté le 13 septembre 1971 et, après de longues plaidoiries sur des points de droit, elle a été adjournée sine die afin de permettre à la Cour d'examiner ces points de droit et de rédiger des observations écrites susceptibles d'être considérées comme un jugement interlocutoire.

Nous reproduisons ici les observations écrites de la Cour (Traduction) :

*“Observations écrites de la Cour sur un point de droit précis soulevé par l'appelant.*

“En raison de l'introduction par l'avocat de l'appelant, Me James Feng, d'une plainte portée au nom de la Reine du Canada contre M. Koo, Shew Wan, plainte dont l'audition a eu lieu le 25 octobre 1968 et qui s'est soldée par l'acquiescement de M. Koo, le président d'audience, M. Jean-Pierre Houle, du fait des longues discussions auxquelles a donné lieu l'audition de la présente affaire, a proposé que la Cour rédige des observations écrites sur le point de droit soulevé, de façon à déterminer si la présente Commission est fondée à connaître de l'appel portant sur l'ordonnance d'expulsion de M. Koo.

“Me Feng a prétendu que les faits allégués dans la plainte portée contre M. Koo sont les mêmes que ceux figurant au paragraphe matériel précis de l'ordonnance d'expulsion et que, M. Koo ayant été acquitté de cette accusation, la doctrine de la res judicata (chose jugée) s'applique et les faits en question ne peuvent fonder une ordonnance d'expulsion. L'avocat de l'appelant a de plus affirmé que si le Ministre estimait que l'acquiescement de l'appelant en Cour des sessions de la paix était mal fondé en droit ou dans les faits, la voie de recours dont il disposait dans un tel cas consistait à interjeter appel

de la décision à la Cour du banc de la Reine. L'avocat de l'appelant a soutenu que le Ministre ne pouvait révoquer la décision de la Cour des sessions en ne fondant une ordonnance d'expulsion que sur une allégation ayant déjà fait l'objet d'une décision rendue par une autre Cour et il a demandé la suppression du paragraphe 3 a) de l'ordonnance d'expulsion rendue contre M. Koo.

"L'avocat de l'intimé, M. Pépin, s'est opposé à la requête de l'appelant au motif que les procédures qui avaient eu lieu dans une autre Cour avant l'enquête n'avaient rien à voir avec la présente affaire. Il a prétendu que la Commission était saisie d'une ordonnance d'expulsion rendue par un enquêteur spécial en vertu de la Loi sur l'immigration, qui n'avait aucun rapport avec la décision rendue par la Cour des sessions de la paix relativement à une plainte contre l'appelant en conformité de l'article 50 f), maintenant l'article 46 f) du ch. I-2, S.R.C. 1970, de la Loi sur l'immigration (Page 5 de la transcription de l'audition de l'appel).

"La Cour prend acte du fait que la Couronne a déposé la plainte en vertu d'une disposition de la Loi sur l'immigration. De plus, il semblerait que le Ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration a pris soin d'attendre de connaître la décision rendue par la Cour des sessions de la paix relativement à l'accusation portée contre M. Koo avant de commencer l'enquête relative à l'appelant. Toutefois, bien qu'on eût porté à sa connaissance l'acquittallement de M. Koo relativement à l'accusation portée contre lui, le Ministère n'a pas inclus cet acquittallement dans le dossier de l'appelant (pages 10, 11, 12 et 13 de la transcription de l'audition).

"Si la décision de la Cour des sessions de la paix n'a aucun rapport quelconque avec l'appel dont est saisie la présente Commission, on peut se demander pourquoi on a retardé le début de l'enquête jusqu'au moment de l'annonce d'une décision relativement à l'accusation portée contre l'appelant. La question revêt une importance particulière si l'on s'arrête à considérer la date des événements en question.

"L'appelant arrive au Canada en qualité de visiteur	le 25 juin 1967
Il soumet une demande en vue d'y résider en permanence	le 28 sept. 1967
Il souscrit une déclaration statutaire	le 17 avril 1968
Une plainte est portée en vertu de l'article 50 de la Loi sur l'immigration	le 12 juillet 1968
L'appelant est acquitté de l'accusation	le 25 oct. 1968



Rapport d'un fonctionnaire à l'immigration

en conformité de l'article 23

le 18 août 1969

Enquête

le 11 sept. 1969

"On pourrait aussi se demander pourquoi le jugement de la Cour des sessions de la paix, que le Ministère a voulu connaître avant de commencer l'enquête, n'a pas été inclus dans le dossier de l'appelant? Il existe sans doute des réponses satisfaisantes à ces questions et il faudrait que ces réponses soient fournies pour montrer que justice est faite.

"La Cour estime qu'elle ne peut qu'accepter la décision d'un tribunal qui a compétence en la matière, lorsque cette décision est pertinente à l'affaire dont elle est saisie et a trait à certaines dispositions de la Loi et du Règlement sur l'immigration. Il n'y a aucun doute que la Cour des sessions de la paix a compétence pour connaître des affaires tombant sous le coup de l'article 50 de la Loi sur l'immigration, maintenant l'article 46 du ch. I-2, S.R.C. 1970, et la Cour estime qu'elle est saisie d'un jugement de la Cour des sessions de la paix et qu'elle doit l'étudier selon sa teneur.

"Accepter la prétention de l'avocat de l'intimé selon laquelle les décisions rendues par d'autres tribunaux ne peuvent s'appliquer aux questions relatives à l'immigration, ce serait enlever à la Cour sa compétence en ce qui a trait à certaines dispositions de la Loi et du Règlement sur l'immigration, notamment celles de l'article 18 de la Loi sur l'immigration, ch. I-2, S.R.C. 1970, qui ont précisément trait à des décisions rendues par d'autres tribunaux.

"L'avocat de l'intimé a invoqué les affaires *Santokh Singh*, C.A.I., dossier no 70-1322 et *Harpal Singh*, C.A.I., dossier no 70-3251; même si ces affaires ont trait à l'article 20(2) de la Loi sur l'immigration, maintenant l'article 19(2) du ch. I-2, S.R.C. 1970, les motifs du jugement ne portent pas sur le point de droit soulevé dans la présente affaire. Les deux affaires susnommées traitent de la responsabilité du fonctionnaire qui a procédé à l'examen en ce qui a trait au rapport qu'il doit soumettre en vertu de l'article 23 (maintenant l'article 22 du ch. I-2, S.R.C. 1970) lorsque l'appelant n'a pas donné des réponses véridiques aux questions qu'on lui a posées; ce point de droit n'a pas été soulevé dans la présente affaire.

"Pour ce qui est de la valeur de la prétention de l'avocat de l'appelant alléguant 'chose jugée', prétention fondée sur l'acquiescement de l'appelant par la Cour des sessions de la paix à l'égard d'une accusation précise portée en vertu de l'article 50 f) de la Loi sur l'immigration (maintenant l'article 46 f)

du ch. I-2, S.R.C. 1970), il y a lieu de s'arrêter sur les questions suivantes.

"Le paragraphe matériel précis de l'ordonnance d'expulsion (par. 3 a)) est libellé de la façon suivante:

"'vous êtes une personne décrite au paragraphe (2) de l'article 20 de la Loi sur l'immigration du fait que vous n'avez pas donné des réponses véridiques à toutes les questions que vous a posées un fonctionnaire à l'immigration lors d'un examen'.

"L'article 20(2) de la Loi sur l'immigration (maintenant l'article 19(2) du ch. I-2, S.R.C. 1970) est libellé de la façon suivante:

"'(2) Chaque personne doit donner des réponses véridiques à toutes les questions que lui pose, lors d'un examen, un fonctionnaire à l'immigration, et tout défaut de ce faire doit être signalé par ce dernier à un enquêteur spécial et constitue, en soi, un motif d'expulsion suffisant lorsque l'enquêteur spécial l'ordonne.'

"Au début de l'audition, Me Feng, en informant la Cour qu'une plainte avait été déposée contre l'appelant, a déclaré (Traduction):

"'Après l'audition, l'accusé a été acquitté pour insuffisance de la preuve produite par la Couronne. J'aimerais faire lecture de l'accusation à la Cour.

"'Le président: Faites donc.

"'Me Feng: "Le 17 avril 1968, ou vers cette date, (mon client) a sciemment fait une fausse déclaration relativement à sa demande d'admission au Canada . . ."

"'Messieurs les commissaires, l'alinéa a) du paragraphe (3) de la décision à laquelle je me suis reporté tout à l'heure est rédigé de la façon suivante:

"'". . . vous n'avez pas donné des réponses véridiques à toutes les questions que vous a posées un fonctionnaire à l'immigration lors d'un examen".

"'Nous prétendons par conséquent qu'aux yeux de la loi mon client a été acquitté.'

"La plainte présentée à l'audition est libellée de la façon suivante (Traduction):

"'A Koo Sow Wan, 518, rue Victoria, St-Lambert, Québec.

“ ‘Attendu que vous avez été accusé devant moi de ce qui suit: A St-Lambert, district de Montréal.

“ ‘ “Le 17 avril 1968, ou vers cette date, *a sciemment fait une fausse déclaration relativement à son admission au Canada*, à savoir: il a déclaré qu’un certain Koo Men Chew est son oncle alors qu’en fait il ne l’est pas, commettant ainsi une infraction à l’article 50 f) de la Loi sur l’immigration, S.R.C. 1952, chapitre 325.’

“La Cour des sessions de la paix a rendu le jugement suivant (Traduction):

“ ‘La Cour: Bon, c’est vrai. La Couronne fait preuve de beaucoup de magnanimité en disant que, d’après la preuve présentée presque, je dirais, par surprise à la Couronne, il n’y a pas lieu à poursuites. Et vous demandez le rejet de l’accusation et l’acquittement de l’accusé.

“ ‘M. Feng: Oui, votre Seigneurie.

“ ‘La Cour: Je le répète, M. Lecours, la Couronne a fait preuve d’une grande équité et de beaucoup de magnanimité dans la présente affaire. C’est pourquoi étant donné les circonstances, l’accusé est acquitté.’

“La plainte portée contre M. Koo est assez précise et il y est accusé d’avoir faussement déclaré que ‘Koo Men Chew est son oncle alors qu’en fait il ne l’est pas’.

“Puisque l’avocat de l’appelant prétend que les accusations portées contre ce dernier en Cour des sessions de la paix sont les mêmes que celles figurant au paragraphe 3 a) de l’ordonnance d’expulsion, la Cour doit présumer que l’accusation a été portée sur la foi des renseignements donnés aux fonctionnaires de l’immigration et que la Cour a en sa possession. A la page 3 de la déclaration statutaire, la pièce ‘C’, Koo Men Chew est en effet identifié comme étant l’oncle de l’appelant. La présente Cour doit accepter l’acquittement de M. Koo par la Cour des sessions de la paix sur la question de ses liens de parenté avec Koo Men Chew et elle prend acte des observations du savant Juge.

“Toutefois, l’acquittement de l’appelant relativement à l’emploi précis qu’il a fait du nom de Koo Men Chew constitue-t-il chose jugée pour toutes les allégations contenues dans la déclaration statutaire, la pièce ‘C’, que l’on retrouve au paragraphe 3 a) de l’ordonnance d’expulsion? La Cour ne le croit pas.

“A la lumière du témoignage rendu par l’appelant à l’audition, la Cour est jusqu’à présent portée à considérer le para-



graphe 3 a) de l'ordonnance d'expulsion comme étant fondé en droit et à estimer que le principe de la chose jugée n'est pas applicable en l'espèce et que la requête de l'appelant visant à faire supprimer le paragraphe 3 a) de l'ordonnance d'expulsion n'a pas encore été justifiée.

"Avant de trancher la question, la Cour est prête à entendre, lors de la reprise de l'audition à une date et à une heure qui vous seront communiquées par le registraire, de nouvelles plaidoiries par les deux parties sur les points de droit soulevés par l'avocat de l'appelant.

"Montréal, le 23 septembre 1971.

"Ont souscrit

(Signature) Lucien Cardin

(Signature) Jean-Pierre Houle

(Signature) G. Legaré."

A la reprise de l'audition, l'avocat de l'appelant a invoqué la doctrine du "autrefois acquit".

Après une étude très attentive des exposés de l'avocat de l'appelant, la Cour a conclu que ni la doctrine de la "chose jugée" ni celle du "autrefois acquit" ne s'appliquent dans la présente affaire; l'ordonnance d'expulsion est fondée sur un article très précis de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2), et l'appelant, à qui incombait le fardeau de la preuve, n'a pas réussi à prouver qu'il a en fait donné des réponses véridiques à toutes les questions que lui a posées, lors d'un examen, un fonctionnaire à l'immigration. L'article 20(2) (maintenant art. 19(2)) est très clair et ses termes sont impératifs:

"(2) Chaque personne doit donner des réponses véridiques à toutes les questions que lui pose, lors d'un examen, un fonctionnaire à l'immigration, et tout défaut de ce faire doit être signalé par ce dernier à un enquêteur spécial et constitue, en soi, un motif d'expulsion suffisant lorsque l'enquêteur spécial l'ordonne."

Par conséquent, l'ordonnance d'expulsion est valide et fondée en droit et il y a lieu de rejeter l'appel. L'appel est rejeté en conformité de l'art. 14 b) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3.

L'appelant n'a pas prouvé l'existence de motifs raisonnables de croire que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, il sera puni pour des activités d'un caractère politique ou soumis à de graves tribulations. En outre, la Cour est d'avis qu'il

n'existe aucun motif de pitié ni aucune considération d'ordre humanitaire justifiant l'octroi d'un redressement spécial; en effet, l'appellant n'a pas de racines profondes au Canada et les placements qu'il y a faits l'ont été alors qu'il faisait l'objet d'une ordonnance d'expulsion et ce fait était connu de ses associés.

La Cour ordonne que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée en conformité de l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

## LESLIE ABRAHAM KLEIN

### APPELLANT

*Employment — Whether self-employment equivalent to taking employment — Mens rea — Whether an essential element of infraction under s. 34(3)(e) of the Immigration Regulations, Part I — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 7 (now R.S.C. 1970, c. I-2) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.*

Appellant, a citizen of Israel, first came to Canada in May 1964 and was granted entry under s. 7(1)(c) of the Immigration Act. An application for landing was refused and he was requested to leave Canada. Thereafter, in order to enable him to straighten out his affairs, a Minister's permit was issued and extended. He left Canada in October 1968 returning the following month, entry having been granted under s. 7(1)(c). A further application for permanent residence was refused and appellant was again requested to leave Canada. He did not do so, an inquiry was held and he was ordered to be deported. During his time in Canada he had built up a successful one-man business selling wholesale by sample to retailers, and the immigration authorities were aware of his business activities. It was argued on the appeal that, insofar as the order was based on his taking employment without the written approval of an immigration officer the Minister was estopped from relying on this ground since appellant's continued business activities were known to the authorities; it was contended further that, being self-employed, he had not taken employment within the meaning of the Act; that, in addition, there was not present in his case the element of mens rea.

*Held* that, applying *Maritime Electric Co. Ltd. v. General Dairies Ltd.*, [1937] A.C. 610, [1937] 1 All E.R. 748, the plea of estoppel must be rejected. As to the argument based on mens rea, it had been repeatedly held that mens rea was not an essential element of an infraction of s. 34(3)(e) of the Immigration Regulations, Part I; the prohibition contained therein was absolute. It had also been held that self-employment was employment within the meaning of the Act: *Xavier Manuel v. Minister of Manpower and Immigration* (1971), 1 I.A.C. 308 applied. The Special Inquiry Officer erred in his assessment of the appellant under s. 34(3)(j) of the Immigration Regulations, Part I, and that ground of the order, in the light of the re-assessment, was invalid. The order as a whole however was validly made and the appeal must be dismissed.

On the admitted facts there were good grounds for the exercise of the equitable jurisdiction pursuant to s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, and the order must be quashed and landing granted.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, U. Benedetti and  
and L. J. Cardin.

*D. M. Greenbaum*, for appellant.

*T. W. Caskie*, for respondent.

20th April 1972. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAK, Vice-Chairman:—This is the appeal of Leslie Abraham Klein against a deportation order made against him at the immigration office, Toronto, Ontario, on 18th September 1969, in the following terms:

“(1) You are not a Canadian citizen;

“(2) You are not a person having Canadian domicile, and that:

“(3) You are a member of the prohibited class described under paragraph (t) of Section 5 of the Immigration Act in that you do not comply with the requirements of the Immigration Act or the Regulations by reason of:

“(a) paragraph (e) of subsection (3) of Section 34 of the Immigration Regulations, Part I, Amended in that you have taken employment in Canada without the written approval of an officer of the Department;

“(b) in the opinion of an Immigration Officer you would not have been admitted to Canada for permanent residence if you had been examined outside of Canada as an independent applicant assessed in accordance with the norms set out in Schedule A except with respect to arranged employment, as required by paragraph (f) of subsection (3) of Section 34 of the Immigration Regulations, Part I, Amended;

“(c) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa issued to you by a visa officer in accordance with the requirements of subsection (1) of Section 28 of the Immigration Regulations, Part I;

“(d) your passport does not bear a medical certificate duly signed by a medical officer nor are you in possession of a medical certificate in the form prescribed by the Minister as required by subsection (1) of Section 29 of the Immigration Regulations, Part I.”

The appellant was present at the hearing of his appeal, accompanied by his counsel, D. M. Greenbaum. The Minister of Manpower and Immigration was represented by T. Caskie of the Department of Justice.



The appellant was born in Hungary on 29th July 1921 and is a citizen of Israel. He is divorced and his divorced wife and three children reside in Israel.

The appellant first arrived in Canada on 26th May 1964 and was granted entry under s. 7(1)(c) of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 (now R.S.C. 1970, c. I-2) for a period to expire 26th September 1964. He applied for landing on 15th June 1964, was refused and a letter was sent to him on 31st May 1966 requesting his departure from Canada by 15th June 1966. The apparent reason for refusing his application for landing at that time was that he had incurred substantial expenses while operating a taxi business in Israel and rightly or wrongly, the immigration authorities felt that he should not be able to evade his responsibilities in Israel.

In the meantime, certain submissions had been made to the Minister by counsel and as a result, in order to enable him to straighten out his affairs, a Minister's permit was issued on 1st July 1966 and was extended annually to 31st August 1968, when a further extension was refused. The appellant states that he attended at the immigration office on receipt of a letter advising him that his permit would not be extended and he was granted some additional time to wind up his affairs in Canada.

While in Canada he had, for a period of two years, established a business of selling wholesale by samples to retailers, particularly in the Maritime Provinces. He left Canada on 7th October 1968 and went to the United States where he embarked for Israel on 9th October 1968.

The appellant returned to Canada on 12th November 1968 and was granted entry under s. 7(1)(c) of the Immigration Act for a period to expire 30th November 1968. On 29th November 1968 he applied for permanent residence, his application was rejected and he was requested to leave Canada by 15th April 1969. He did not do so and as a result an inquiry was convened on 18th September 1969, and he was ordered deported.

Counsel for the appellant challenged the validity of the deportation order on several grounds hereinafter enumerated.

The appellant admits in the record that he is not a Canadian citizen and that he has not acquired Canadian domicile.

With respect to ground (3)(a) in the deportation order, namely the taking of employment without the written approval of an immigration officer, counsel for the appellant challenged this ground in the order in three respects.

1. That the Department of Manpower and Immigration was estopped from using this ground in the order by reason of the fact that when the appellant signed Ex. Q to the inquiry, acknowledging that he was not permitted to work in Canada without the written authorization of an immigration officer, the immigration officer was well aware of the fact that the appellant, on his return to Canada, had continued his business of a wholesale retailer and was carrying on the business as of that date. The appellant states that upon signing this notice he understood that he was not to take employment from any other person but could carry on his own business.

Estoppel is defined in Osborn's Concise Law Dictionary, 5th ed., as follows:

"The rule of evidence or doctrine of law which precludes a person from denying the truth of some statement formerly made by him, or the existence of facts which he has by words or conduct led others to believe in. If a person by a representation induces another to change his position on the faith of it, he cannot afterwards deny the truth of his representation. [See Quasi-Estoppel].

"(1) Estoppel by record: a person is not permitted to dispute the facts upon which a judgment against him is based.

"(2) Estoppel by deed: a person cannot dispute his own deed; he cannot deny the truth of recitals contained in it.

"(3) Estoppel in pais, or equitable estoppel: estoppel by conduct, e.g., a tenant, having accepted a lease, cannot dispute his lessor's title."

In Phipson on Evidence, 11th ed., p. 924, the following appears:

"Estoppels of all kinds, however, are subject to one general rule: they cannot override the law of the land. Thus, where a particular formality is required by statute, no estoppel will cure the defect and jurisdiction cannot be given to the court, by estoppel, where statute denies it."

In Maxwell on Interpretation of Statutes, 12th ed., p. 333, the following appears:

"Estoppel

"'Estoppel cannot operate to prevent or hinder the performance of a statutory duty or the exercise of a statutory discretion which is intended to be performed or exercised for the benefit of the public or a section of the public'. 'Their

Lordships,' said Lord Maugham in a Privy Council case (at page 621), 'are unable to see how the court can admit an estoppel which would have the effect pro tanto and in the particular case of repealing the statute.' As regards estoppel by deed, it was long ago held that, if the deed were executed in contravention of a statute, there could be no estoppel",

and at p. 334 reference is made to the case of *Maritime Electric Co. Ltd. v. General Dairies Ltd.*, [1937] A.C. 610 at 620, [1937] 1 All E.R. 748, per Lord Maugham:

"— where, as here, the statute imposes a duty of a positive kind, not avoidable by the performance of any formality, for the doing of the very act which the plaintiff seeks to do, it is not open to the defendant to set up an estoppel to prevent it. This conclusion must follow from the circumstance that an estoppel is only a rule of evidence which under certain special circumstances can be invoked by a party to an action; it cannot therefore avail in such a case to release the plaintiff from an obligation to obey such a statute, nor can it enable the defendant to escape from a statutory obligation of such a kind on his part. It is immaterial whether the obligation is onerous or otherwise to the party suing. The duty of each party is to obey the law.'"

Considering the above authorities, the Board is of the opinion that the plea of estoppel in this case, by counsel for the appellant, must be rejected.

2. Counsel for the appellant also contended that mens rea must be an essential element under this offence.

The Board has repeatedly held that the prohibition contained in s. 34(3)(e) of the Immigration Regulations, Part I, is an absolute prohibition and, therefore, that mens rea is not an essential element when considering an infraction of this section.

3. Counsel for the appellant, in his submissions to the Board, contended that self-employment such as the appellant was engaged in was not employment within the meaning of the Immigration Act and the Regulations thereunder.

The Board refers to *Xavier Manuel v. Minister of Manpower and Immigration* (1971), 1 I.A.C. 308 at 312, where F. Glogowski stated:

"There is no doubt that the crucial question in this appeal is whether in the language of the Immigration Regulations the key word 'employment' in s. 34(3)(e) is broad enough to in-



clude self-employment, as it is clear from the evidence that the appellant, prior to filing his application for permanent residence was self-employed in Canada as he purchased and operated a restaurant in Vancouver, British Columbia (minutes of the inquiry)",

and further at pp. 315-6:

"Section 7(1)(a) permits diplomatic or consular officers to carry out their official duties while in Canada. There is no doubt that they are gainfully employed in the service of their respective governments. Section 7(1)(b) gives the same privilege to 'members of any naval, army or air forces who came to Canada for training or otherwise . . .' Section 7(1)(e) deals with clergymen, priests or members of a religious order, who having entered are in Canada in connection with the carrying out of their religious duties. Section 7(1)(g) deals with entertainers. Section 7(1)(h) deals with persons who were permitted to enter Canada to exercise 'temporary professional services'. Section 7(1)(i) gives the privilege to be gainfully employed in Canada to persons who were permitted to enter 'for seasonal or temporary employment'.

"It can be assumed therefore, that all other categories of non-immigrants permitted to enter Canada under s. 7 of the Immigration Act are not allowed to engage in gainful occupation in this country.

"If this Court would accept Dr. Pandia's interpretation of 'employment' under s. 34(3)(e) that it refers only to persons who after being allowed to stay in Canada as non-immigrants entered into a contractual relationship of master and servant, it would mean in practice that every foreigner who enters Canada as a visitor and then starts to operate his own business, as a restaurateur, barber, shoemaker, storekeeper, tailor etc., would not be barred by this section, while waiters, barbers, shoemakers, tailors, store clerks and legion of people in other vocations who enter Canada also as tourists but accept employment under contractual relationship of master and servant are not permitted to file their applications for permanent residence.

"There is nothing in the Immigration Act and Regulations which would support this point of view. To the contrary, s. 7(1) of the Immigration Act by enumerating explicitly certain categories of non-immigrants which are allowed to engage in gainful employment, while in Canada, implies that all other non-immigrants are not permitted to do so.

"Accordingly, the Court is of the opinion that the term 'employment' as used in s. 34(3)(e) of the Immigration Regulations, Part I, should follow the definition of this word in the Black's Law Dictionary, namely that employment 'does not necessarily import an engagement or rendering services for another. A person may as well be "employed" about his own business as in the transaction of the same for a principal. *State v. Canton* (1868), 43 Mo. 48.'

"In other words, the Court finds that s. 34(3)(e) should be construed in this way that 'employment' means any activities for some sort of remuneration or reward in which a person is engaged. Therefore the Court rules that for the purpose of s. 34(3)(e) of the Immigration Regulations the word employment is broad enough to include a person who is employed under a contract of master and servant as well as a person who is self-employed."

Adopting the reasons from the foregoing precedent, the Board finds as a fact that self-employment by the appellant is employment within the meaning of the Immigration Act and the Regulations thereunder and finds that this ground in the order is valid.

With respect to ground (3)(b) in the order the Board finds that at the inquiry submissions were made before the Special Inquiry Officer to have the appellant assessed as an entrepreneur under s. 2 of Sched. A of the Immigration Regulations, Part I, and that he be awarded 25 units in lieu of the 7 units awarded for occupational demand and occupational skill.

The Board has carefully examined the evidence before it and finds that at the time of the inquiry the appellant was successfully operating his business with gross sales of approximately \$23,000 after a period of two years in operation and derived an income therefrom in excess of \$5,000. The evidence at the hearing of the appeal was that in 1968 his gross sales increased to \$28,000; by 1970 they had increased to \$55,000 and by 1971 they had increased to \$68,000. The evidence also revealed that this was not a part-time business but that the appellant devoted his full time to this business.

The Board finds that the Special Inquiry Officer erred in refusing to assess the appellant as an entrepreneur and therefore, proceeds to do so. It also finds that the personal assessment of five units granted to the appellant is inadequate and increases this assessment to nine units.

As a result of these adjustments, the appellant acquires a total of 57 units, being 7 units over the minimum required and

the Board therefore finds that this ground in the order is invalid and not made in accordance with the Immigration Act and the Regulations thereunder.

With respect to ground (3) (c) in the order, the Board finds that as a result of its finding that ground (3) (a) in the order is valid, the appellant is not entitled to a waiver of the visa provisions contained in s. 28(1) of the Immigration Regulations, Part I.

As to the ground contained in paragraph (3) (d) of the order, the Supreme Court of Canada has held that this is not a valid ground for deportation.

Having found one ground in the order valid, the Board finds that the order as a whole, with the exception of grounds (3) (b) and (d) has been made in accordance with the Immigration Act and Regulations thereunder and dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

Having dismissed the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, the Court must consider whether it should exercise the powers bestowed upon it by s. 15 of the Immigration Appeal Board Act.

The facts pertinent to its considerations are: that the appellant is aged 50, his divorced wife and three children reside in Israel, and the evidence at the hearing of the appeal was that he was liquidating his indebtedness and was sending his family approximately \$200 per month.

He has a sister in Canada to whom he appears to be very close as she attended the hearing of his appeal, coming all the way from Alberta to do so.

In the short time he has been in Canada he has accumulated assets of over \$50,000, including a house which he purchased for \$39,500 and in which he has an equity of \$19,000. He has a basement apartment in this house and rents the remainder for \$260 per month.

He is in receipt of a pension of \$23.80 per month from the Workmen's Compensation Board for an injury sustained while employed on his first visit to Canada.

He was divorced on 31st October 1968, when he returned to Israel and has since been making what would appear to be adequate provisions for his children.

The appellant appears to be well-established and rooted in Canada. He has been in Canada for the past eight years with



the exception of a few months and under the circumstances the Court feels that the appellant will suffer unusual hardship if he were forced to return to Israel at this time.

It also finds that there are considerations of a humanitarian and compassionate nature to support this decision and therefore directs that the order be quashed, and further directs the grant of landing.

---

## LESLIE ABRAHAM KLEIN

### APPELANT

*Emploi — Le fait d'être son propre employeur est-il assimilable à celui de prendre un emploi salarié — Intention coupable — Est-ce un élément essentiel de l'infraction commise aux termes de l'art. 34(3)e du Règlement sur l'immigration, Partie I — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 7 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.*

L'appelant, un citoyen d'Israël, est venu au Canada pour la première fois en mai 1964 et on lui a accordé le droit d'entrée en vertu de l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration. Sa demande de statut d'immigrant reçu a été rejetée et on lui a enjoint de quitter le Canada. Par la suite, afin de lui permettre de régler ses affaires, le Ministre a émis un permis dont la validité a été prorogée. Il a quitté le Canada en octobre 1968, et y est revenu le mois suivant, le droit d'entrée lui ayant été accordé en vertu de l'art. 7(1)c). Une nouvelle demande de résidence permanente a été rejetée et on lui a, à nouveau, enjoint de quitter le Canada. Il n'en a rien fait, et une enquête a été tenue à la suite de laquelle il a été condamné à être expulsé. Durant son séjour au Canada, il a réussi à mettre sur pied un florissant commerce de gros en envoyant des échantillons à des détaillants, et les autorités de l'immigration étaient au courant de ses activités commerciales. On a allégué en appel que, dans la mesure où l'ordonnance se fondait sur le fait qu'il avait accepté un emploi sans le consentement écrit d'un fonctionnaire à l'immigration, le Ministre était irrecevable à faire valoir ce motif, du fait que les autorités de l'immigration savaient bien que l'appelant avait continué à exploiter son commerce; on a par la suite allégué que, travaillant à son propre compte, il n'avait pas accepté d'emploi au sens de la Loi, et que, de plus, il n'y avait pas en l'instance d'intention coupable.

*Jugé que conformément au jugement rendu dans Maritime Electric Co. Ltd. c. General Dairies Ltd., [1937] A.C. 610, [1937] 1 All E.R. 748, l'objection d'irrecevabilité doit être rejetée. Quant au moyen fondé sur l'intention coupable, on a maintes fois jugé que l'intention coupable n'était pas un élément essentiel d'une infraction à l'art. 34(3)e) du Règlement sur l'immigration, Partie I, l'interdiction qui y est contenue étant absolue. On a aussi allégué que le fait d'être son propre employeur s'entendait aussi bien d'un emploi au sens de la Loi: Xavier Manuel c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration (1971), 1 A.I.A. 319 s'applique. L'enquêteur spécial a commis une erreur dans l'appréciation de l'appelant quant au motif se fondant sur l'art. 34(3)f) du Règlement sur l'immigration, Partie I; par conséquent ce motif de l'ordonnance, à la lumière*

de la nouvelle appréciation, était nul. Cependant, dans son ensemble, l'ordonnance était valide et l'appel doit être rejeté.

D'après les faits admis, il existait des motifs raisonnables pour l'exercice de la juridiction en équité prévue à l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, l'ordonnance doit donc être annulée et le droit d'entrée accordé.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et L. J. Cardin.

*D. M. Greenbaum*, pour l'appelant.

*T. W. Caskie*, pour l'intimé.

Le 20 avril 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAKE, Vice-président:—Le présent appel a été interjeté par Leslie Abraham Klein d'une ordonnance d'expulsion rendue contre lui au bureau de l'immigration de Toronto, Ontario, le 18 septembre 1969, et qui dit (Traduction):

"(1) Vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) vous n'avez pas acquis le domicile canadien et:

"(3) vous faites partie de la catégorie interdite énoncée à l'alinéa *t*) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration en ce que vous ne répondez pas aux exigences de ladite Loi ou du Règlement pour les motifs suivants:

"(a) contrairement aux dispositions de l'article 34(3)*e*) du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifiée, vous avez accepté un emploi au Canada sans l'approbation écrite d'un fonctionnaire du ministère;

"(b) le fonctionnaire de l'immigration est d'avis que vous n'auriez pas été admis au Canada en vue d'y résider en permanence si vous aviez subi, hors du Canada, un examen à titre d'immigrant indépendant et si votre admissibilité avait été établie conformément aux normes énoncées à l'Anneve A, sauf en ce qui a trait à un emploi réservé, comme le stipule l'article 34(3)*f*) du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifiée;

"(c) vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé qui vous aurait été délivré par un préposé aux visas, conformément aux prescriptions de l'article 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I;

"(d) votre passeport ne contient pas un certificat médical dûment signé par un médecin, pas plus que vous n'êtes en possession d'un certificat médical rédigé en la forme prescrite par le Ministre, comme le stipule l'article 29(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I."

L'appelant était présent à l'audition de son appel, et il était accompagné de son avocat, D.M. Greenbaum. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par T. Caskie, du ministère de la Justice.

L'appelant est né en Hongrie le 29 juillet 1921, et il est un ressortissant de l'Etat d'Israël. Il est divorcé, et son épouse ainsi que ses trois enfants vivent en Israël.

L'appelant vint au Canada pour la première fois le 26 mai 1964 et on lui accorda l'entrée en vertu de l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2), pour une période expirant le 26 septembre 1964. Il demanda la qualité d'immigrant reçu le 15 juin 1964, mais on la lui refusa et on lui envoya une lettre le 31 mai 1966, lui enjoignant de quitter le Canada avant le 15 juin 1966. La raison officielle de ce refus, à l'époque, est qu'il avait fait des dépenses considérables en exploitant un service de taxis en Israël et, à tort ou à raison, les autorités de l'immigration estimèrent qu'il ne devait pas fuir les responsabilités qu'il avait encourues en Israël.

Dans l'entretemps, l'avocat avait présenté certaines requêtes au Ministre à la suite desquelles celui-ci délivra à l'appelant un permis, le 1er juillet 1966, afin de lui permettre de mettre de l'ordre dans ses affaires; la validité de ce permis fut prorogée annuellement jusqu'au 31 août 1968, date à laquelle un nouveau délai fut refusé. L'appelant déclare qu'il s'est présenté au bureau de l'immigration sur réception d'une lettre l'avisant que la validité de son permis ne serait pas prorogée, et qu'on lui a alors accordé un délai pour liquider ses affaires au Canada.

Lors de son séjour au pays, il avait exploité durant deux ans un commerce de gros en envoyant des échantillons à des détaillants, surtout dans les provinces Maritimes. Il quitta le Canada le 7 octobre 1968 et se rendit aux Etats-Unis, d'où il s'embarqua à destination d'Israël le 9 octobre 1968.

L'appelant revint au Canada le 12 novembre 1968, et on lui accorda l'entrée en vertu de l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration, pour une période expirant le 30 novembre 1968. Le 29 novembre 1968 il fit une demande pour acquérir la résidence permanente; la demande fut refusée et on lui enjoignit de quitter le Canada avant le 15 avril 1969. Il ne s'est pas conformé à cette directive et en conséquence, on procéda à une enquête le 18 septembre 1969, et on ordonna son expulsion.

L'avocat de l'appelant contesta la validité de l'ordonnance d'expulsion en s'appuyant sur différents motifs qui sont énoncés ci-après.



L'appelant admet dans le dossier qu'il n'est pas citoyen canadien et qu'il n'a pas acquis le domicile canadien.

En ce qui concerne le motif (3)a) de l'ordonnance d'expulsion, à savoir le fait d'accepter un emploi sans l'approbation écrite d'un fonctionnaire de l'immigration, l'avocat de l'appelant a contesté ce motif dans l'ordonnance en s'appuyant sur trois points.

1. Le ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était irrecevable à faire valoir ce motif dans l'ordonnance, du fait que lorsque l'appelant signa la pièce Q à l'enquête, par laquelle il reconnaissait qu'il ne pouvait travailler au Canada sans l'autorisation écrite d'un fonctionnaire de l'immigration, ce dernier savait bien que l'appelant, à son retour au Canada, avait continué à s'occuper de vente en détail au prix de gros et qu'il exploitait toujours ce commerce. L'appelant déclare qu'en signant cet avis, il croyait s'engager à ne pas accepter d'emploi de quiconque, mais qu'il pourrait continuer à s'occuper de son entreprise.

Le mot "irrecevabilité" est défini comme suit dans le Concise Law Dictionary de Osborn, 5e éd. (Traduction):

"Règle de preuve ou de droit qui empêche une personne de nier la véracité d'une déclaration faite par elle antérieurement, ou de nier l'existence de faits qu'elle a amené d'autres personnes à tenir pour véridique, soit par ses paroles, soit par sa conduite. Si une personne, par sa présentation des faits, en amène une autre à modifier son opinion en s'appuyant sur cette présentation, elle ne peut pas ensuite nier la véracité de sa déclaration. (Voir quasi-irrecevabilité).

"(1) Irrecevabilité absolue (résultant d'un jugement): une personne ne peut contester les faits sur lesquels repose un jugement porté sur elle.

"(2) Irrecevabilité résultant d'une déclaration écrite: une personne ne peut contester sa propre déclaration écrite; elle ne peut nier la véracité de l'exposé des faits qu'il contient.

"(3) Irrecevabilité résultant d'un comportement antérieur, ou irrecevabilité en équité. Par exemple, un locataire qui a signé un bail ne peut par la suite mettre en doute la qualité du bailleur."

Dans Phipson on Evidence, 11e éd., p. 924, on trouve (Traduction):

"Toutes les formes d'irrecevabilité cependant, sont régies par une règle générale: elles ne peuvent passer outre à la loi du

pays. Ainsi, là où la loi impose une formalité spéciale, l'irrecevabilité ne peut servir, et la cour ne peut se voir attribuer de compétence, par voie d'irrecevabilité, lorsque la loi ne le permet pas."

Dans *Interpretation of Statutes* de Maxwell, 12e éd., p. 333, on lit (Traduction):

"Irrecevabilité

"L'irrecevabilité ne peut servir à empêcher l'exécution d'une obligation de faire prévue par la loi ou l'exercice d'une mesure discrétionnaire prévue par la loi et qui doit profiter à l'ensemble ou à une partie de la population'. 'Leurs Seigneuries,' a dit Lord Maugham dans une cause du Conseil privé (à la page 621), 'ne peuvent s'imaginer de quelle façon la cour pourrait admettre une irrecevabilité qui aurait une telle portée et qui, dans ce cas particulier, étoufferait la loi.' En ce qui concerne l'irrecevabilité résultant d'une déclaration écrite, il a été décidé depuis longtemps que si l'acte est signé en violation d'une loi, il ne peut y avoir d'irrecevabilité", et à la p. 334 on se reporte à la cause *Maritime Electric Co. Ltd. c. General Dairies Ltd.*, [1937] A.C. 610 à 620, [1937] 1 All E.R. 748, per Lord Maugham (Traduction):

"Lorsque, comme ici, la loi impose une obligation de faire, à laquelle on ne peut se soustraire en recourant à une formalité quelconque, obligation portant sur l'acte même que le demandeur cherche à faire exécuter, le défendeur n'est pas admissible à invoquer l'irrecevabilité pour en éviter l'exécution. Cette conclusion découle nécessairement du fait que l'irrecevabilité n'est qu'une règle de preuve qui, dans certains cas, peut être invoquée par une partie à un procès. Par conséquent, il ne peut servir en pareil cas pour libérer le demandeur de l'exécution d'une obligation légale, et il ne peut pas non plus permettre au défendeur d'éviter l'application d'une pareille obligation légale. Il importe peu que l'obligation incombe ou non à la partie demanderesse. Chaque partie a le devoir de respecter la loi."

Compte tenu des opinions exprimées ci-dessus, la Commission croit que le motif d'irrecevabilité invoqué dans la présente cause par l'avocat de l'appelant doit être rejeté.

2. L'avocat de l'appelant a aussi soutenu que l'intention coupable doit constituer un élément essentiel de l'infraction.

La Commission a maintes fois déclaré que l'interdiction qu'on retrouve à l'art. 34(3)e) du Règlement sur l'immigration, Partie I, est une interdiction absolue et, en conséquence, que

l'intention coupable n'est pas un élément essentiel lorsqu'on examine une infraction commise aux termes de l'article en question.

3. L'avocat de l'appelant, dans les requêtes qu'il a présentées à la Commission, a soutenu que travailler pour son propre compte comme le faisait l'appelant n'équivalait pas à un emploi, au sens où l'entend la Loi sur l'immigration et le Règlement qui s'y rapporte.

La Commission s'en réfère à *Xavier Manuel c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1971), 1 A.I.A. 319 à la p. 324, où F. Glogowski a déclaré:

"Il ne fait aucun doute que dans le présent appel, la question capitale consiste à déterminer si d'après les termes du Règlement sur l'immigration, le mot clé 'emploi', contenu dans l'art. 34(3)e) est assez large pour englober l'emploi indépendant car, d'après la preuve, il est évident que l'appelant, avant de déposer sa demande d'admission permanente, a travaillé à son compte au Canada puisqu'il a acheté et exploité un restaurant à Vancouver, Colombie-Britannique (procès-verbal de l'enquête)",

et plus loin aux pp. 327-8:

"L'article 7(1)a) permet aux agents diplomatiques ou consulaires d'exercer leurs fonctions officielles pendant qu'ils sont au Canada. Il ne fait aucun doute qu'ils exercent un emploi lucratif au service de leur gouvernement respectif. L'article 7(1)b) accorde le même privilège au 'membres de forces navales, terrestres ou aériennes, qui viennent au Canada pour l'entraînement ou une autre fin . . .' L'article 7(1)e) traite des ministres du culte, des prêtres ou membres d'un ordre religieux, qui étant entrés, sont au Canada relativement à l'exécution de leurs devoirs religieux. L'article 7(1)g) traite des gens du spectacle. L'article 7(1)h) traite des personnes qui ont été autorisées à entrer au Canada pour exercer des 'services professionnels temporaires'. L'article 7(1)i) accorde le privilège d'exercer un emploi lucratif au Canada à des personnes qui ont été autorisées à entrer 'aux fins d'un emploi saisonnier ou autre emploi temporaire'.

"On peut donc supposer que toutes les autres catégories de non-immigrants autorisés à entrer au Canada en vertu de l'art. 7 de la Loi sur l'immigration ne sont pas autorisées à exercer un emploi lucratif dans ce pays.

"Si la présente Cour acceptait l'interprétation que Dr Pandia donne au terme 'emploi' tel qu'il est défini à l'art. 34(3)e),



selon laquelle ce terme se rapporte seulement à des personnes qui, après avoir été admises à rester au Canada à titre de non-immigrants, ont passé un contrat nouant des relations d'employeur à employé, cela reviendrait en pratique à dire que chaque étranger qui entre au Canada comme visiteur et se met ensuite à exploiter sa propre entreprise comme restaurateur, barbier, cordonnier, boutiquier, tailleur, etc., n'en serait pas empêché par cet article, alors que des serveurs de restaurant, des employés de barbiers, de cordonniers, de tailleurs, des garçons de magasin et d'innombrables autres gens de métier, qui entrent également au Canada comme touristes mais acceptent un emploi en vertu d'un contrat nouant des relations d'employeur à employé ne seraient pas autorisés à déposer leur demande de résidence permanente.

"Rien dans la Loi sur l'immigration ni dans le Règlement n'appuie ce point de vue. Au contraire, l'art. 7(1) de la Loi sur l'immigration, en énumérant de façon précise certaines catégories de non-immigrants qui sont autorisés à exercer un emploi lucratif pendant qu'ils sont au Canada, sous-entend que tous les autres non-immigrants ne sont pas autorisés à le faire.

"En conséquence, la Cour est d'avis que le terme 'emploi', tel qu'il est employé à l'art. 34(3)e) du Règlement sur l'immigration, Partie I, doit s'entendre suivant la définition de ce mot, donnée dans le *Black's Law Dictionary*, à savoir qu'emploi 'n'implique pas nécessairement un engagement de rendre des services à autrui. Une personne peut tout aussi bien être "employée" à ses propres affaires que dans une opération qu'elle effectue pour un commettant. Voir l'affaire *State c. Canton* (1868), 43 Mo. 48.'

"En d'autres termes, la Cour estime que l'art. 34(3)e) doit s'interpréter en ce sens que le terme 'emploi' signifie toute activité qu'une personne exerce pour une quelconque rémunération ou récompense. La Cour décide donc qu'aux fins de l'art. 34(3)e) du Règlement sur l'immigration, le terme emploi est assez large pour englober une personne qui est employée en vertu d'un contrat d'employeur à employé aussi bien qu'une personne qui travaille à son compte."

En se basant sur les motifs qui précèdent, la Commission estime que le fait pour l'appelant d'avoir été son propre employeur constitue un emploi aux sens de la Loi sur l'immigration et du Règlement qui s'y rapporte, et elle estime que ce motif de l'ordonnance est valide.

Relativement au motif (3)(b) de l'ordonnance la Commission note que, lors de l'enquête, des requêtes ont été présentées

à l'enquêteur spécial pour que l'appelant soit apprécié à titre d'entrepreneur en vertu de l'art. 2 de l'Annexe A du Règlement sur l'immigration, Partie I, et pour qu'on lui attribue 25 points au lieu des 7 points alloués pour l'offre d'emploi dans sa profession et pour sa compétence professionnelle.

La Commission a étudié attentivement les dépositions et elle conclut que, lors de l'enquête l'appelant exploitait son entreprise avec succès, avec un chiffre d'affaires d'environ \$23,000 après deux ans d'activité tout en retirant un revenu dépassant \$5,000. Les témoignages entendus lors de l'audition de l'appel révèlent qu'en 1968 son chiffre d'affaires s'est élevé à \$28,000; en 1970 il atteignait \$55,000 et en 1971 il était de \$68,000. Les témoignages entendus ont aussi démontré qu'il ne s'agissait pas d'un travail à temps partiel, mais qu'au contraire, l'appelant y consacrait tout son temps.

La Commission croit que l'enquêteur spécial a commis une erreur lorsqu'il a refusé de considérer l'appelant comme un entrepreneur et en conséquence, elle corrige cette erreur. La Commission estime aussi que les cinq points attribués pour la personnalité de l'appelant constituent une appréciation erronée, et elle porte ce total à neuf points.

Suite aux rectification apportées, l'appelant se voit allouer 57 points, total qui dépasse de 7 points le minimum requis, et en conséquence la Commission décide que ce motif dans l'ordonnance n'est pas valide et qu'il n'est pas présenté en conformité de la Loi sur l'immigration et du Règlement s'y rapportant.

Relativement au motif (3) (c) de l'ordonnance, la Commission juge qu'étant donné que le motif (3) (a) de l'ordonnance est valide, l'appelant n'est pas déchargé des formalités concernant le visa qui sont imposées par l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I.

Quant au motif présenté au poste (3) (d) de l'ordonnance, la Cour suprême du Canada a jugé qu'il ne constituait pas un motif valide pour une expulsion.

Un des motifs de l'ordonnance étant valide, la Commission croit que l'ordonnance dans son ensemble, exception faite des motifs (3) (b) et (d), a été rédigée en conformité de la Loi sur l'immigration et du Règlement qui s'y rapporte, et elle rejette l'appel aux termes de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3.

L'appel étant rejeté aux termes de l'art 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, la Cour doit maintenant

décider si elle doit se servir des pouvoirs qui lui sont conférés en vertu de l'art. 15 de ladite Loi.

Les faits dont elle doit tenir compte sont les suivants: l'appelant est âgé de 50 ans; son épouse divorcée et ses trois enfants vivent en Israël et il fut établi lors de l'audition de l'appel que l'appelant était en train de régler sa dette, et qu'il envoyait environ \$200 par mois à sa famille.

Il a une soeur demeurant au Canada et avec laquelle il semble très lié, puisqu'elle a fait le voyage depuis l'Alberta pour être présente à l'audition de l'appel.

Durant son bref séjour au Canada, il a accumulé un actif dépassant \$50,000 comprenant une maison de \$39,500 pour le paiement de laquelle il a déjà versé \$19,000. Il en occupe le sous-sol et il loue le reste à \$260 par mois.

Il reçoit une pension de \$23.80 par mois de la Commission des accidents du travail pour une blessure subie lors de sa première visite au Canada.

Il a divorcé le 31 octobre 1968, lorsqu'il est retourné en Israël et depuis lors il semble qu'il ait pris des mesures satisfaisantes concernant ses enfants.

L'appelant semble bien établi et fixé au Canada. Il vit ici depuis huit ans, exception faite de quelques mois, et dans les circonstances présentes, la Cour estime que l'appelant serait soumis à de graves tribulations s'il était forcé de retourner en Israël à l'heure actuelle.

La Cour croit aussi qu'il existe des motifs de pitié et des considérations d'ordre humanitaire qui justifient cette décision, et en conséquence, elle ordonne que l'ordonnance soit annulée et elle ordonne en outre qu'on accorde à l'appelant la qualité d'immigrant reçu.

---

## RAIVO TARS

### APPELLANT

*Compassionate or humanitarian considerations — Deportation order based on entry by reason of misleading information — Appeal dismissed on merits — No action for two years — Appellant, gainfully employed and married to Canadian, lulled into feeling of security — Equitable jurisdiction — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, s. 15 (now R.S.C. 1970, c. I-3).*

Appellant was ordered to be deported on the ground that he had entered Canada by reason of misleading information; he had denied



that he had been refused admission to Canada on a previous occasion, which was untrue; and he had denied that he had ever been convicted of an offence, which was also untrue. He had been convicted at the age of 16 in the United States from which country he came to Canada. The Board held that the order was validly made and dismissed the appeal on its merits.

Appellant had been in Canada since 1968 and had married a Canadian citizen; he had been steadily and gainfully employed and had felt secure in his life in Canada until deportation proceedings were launched. He was opposed to the war in Vietnam and as a citizen of the United States was liable to military service, for avoiding which he would, if returned to the United States, be liable to imprisonment.

*Held* that in all the circumstances there was a proper case for the exercise of the Board's equitable jurisdiction; the deportation order must be quashed.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, U. Benedetti and J. A. Byrne.

*P. Copeland*, for appellant.

*D. E. Bandy*, for respondent.

12th May 1972. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAKE, Vice-Chairman:—This is an appeal from a deportation order made against the appellant, Raivo Tars, at the immigration office, Toronto, Ontario, on 30th April 1970 in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile, and that;

“(3) you are a person described under subparagraph (viii) of paragraph (e) of subsection (1) of section 19 of the Immigration Act in that you came into Canada by reason of misleading information.

“(4) you are subject to deportation in accordance with section 19 of the Immigration Act.”

The hearing of the appeal was commenced on 22nd October 1971 at which time the inquiry was ordered re-opened by the Immigration Appeal Board. The hearing was then resumed on 24th April 1972. At both hearings the appellant was present, accompanied by his counsel, Mr. Paul Copeland, barrister and solicitor and the respondent was represented at the initial hearing by Mr. T. Caskie and at the resumed hearing by Mr. P. Vita, both of the Department of Justice.

The appellant was born in Estonia on 5th February 1943 and at the time of his admission to Canada was a permanent resi-

dent of the United States. The appellant has two years of university training and prior to his entry into Canada took various jobs, his last job being a management trainee for a five-and-ten-cent store.

The appellant, prior to his arrival, had received a draft call to the army and as he was opposed to the war in Vietnam, was seeking to avoid the draft by entering into Canada. He informed the Board at the hearing of the appeal that he had been in Canada on several occasions prior thereto, and had been counselled in Toronto on how to enter Canada as a landed immigrant. He stated that he had been advised to return to the border and make his application and if he was refused at one port of entry he should apply to another port of entry for admission. The minutes of inquiry reveal the following:

"By Special Inquiry Officer to person concerned: Before you entered Canada at Niagara Falls, Ontario, had you previously made an application elsewhere for admission to Canada as an immigrant? A. Yes, sir.

"Q. Where was that? A. Fort Erie.

"Q. When did you make that application? A. I think the same day or the day before. I don't know how it comes out on the date.

"Q. And what happened then? A. I withdrew the application as far as I know.

"Q. Why was the application withdrawn? A. Due to personal reasons — I believe it is even stated on there.

"By counsel to person concerned: Did the Immigration Officer indicate to you that he would not allow you forward without status? A. Yes.

"Q. And at that point you withdrew your application? A. Nods head affirmatively.

"By Special Inquiry Officer to person concerned: At that point what went wrong? A. An application was put in and I withdrew it later on.

"Q. Did you return to the United States, and then after returning to the United States, go back to Fort Erie to withdraw the application? A. Yes.

"Q. What was the reason for that and then going over to Niagara Falls to make one? A. I understood that I could be landed or come over without status at another point.

"Q. And what was the haste? A. Well, I was supposed to report for induction in the army."

The appellant, when he applied at Niagara Falls, completed an Application for Permanent Residence in Canada, Immigration Form O.S. 8, in which he denied that he had been refused admission to Canada on a previous occasion. He also denied, on the same form, that he had not been convicted of or admitted to having committed, any crime or offence (attachment 2 to Ex. A). When he completed this application the appellant was allowed into Canada without status pending further examination, was landed in Canada on 23rd February 1968, and in completing Canadian Immigrant Record Card, he again denied that he had ever been convicted of an offence or that he had been refused admission to Canada. On 11th December 1967 the Department of Manpower and Immigration, received advice from the Department of Police, Village of Lancaster, New York, a letter (attachment to attachment 3 to Ex. A) which revealed that on 29th June 1959 subject was arrested for stealing and wrecking a car. On 21st October 1959 he was found guilty in local court on a reduced charge; a 30-day jail sentence was suspended and he was placed on probation and ordered to make restitution. This offence was committed when the appellant was at the age of 16. This letter also further states that on 2nd November 1964 he was also charged with driving an unregistered vehicle and with using plates improper for that vehicle, and eventually was sentenced to 28 days in Erie County Penitentiary; both to be served concurrently.

Apparently no immediate action was taken as a result of receipt of this information and it would appear that in the month of February 1970 the immigration officer and the officer in charge at Niagara Falls, prepared certain affidavits which appear as attachments 3 and 4 to Ex. A attached to the minutes of inquiry.

A s. 19 report was issued on 12th December 1969 and was made under the authority of s. 19(1) (e) (viii) of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1) (e) (viii)). A direction was made under s. 26 (now s. 25) of the Immigration Act on 2nd March 1970 directing an inquiry, and an inquiry was held on 7th April 1970 and was concluded on 30th April 1970, resulting in the issuance of the foregoing deportation order.

Counsel for the appellant, at the hearing of the appeal, submitted that there was no authority for the immigration officer to permit the appellant to enter Canada without status, and as



a result of non-compliance with the Immigration Act and Regulations thereunder, the Department was estopped and had no jurisdiction to order the deportation of the appellant. The Board can find nothing in the Immigration Act or Regulations which precludes an immigration officer at the point of entry from permitting a person to come forward into Canada pending further examination. In any event the doctrine of estoppel cannot be invoked against the Crown. In *Bank of Montreal v. The King* (1907), 38 S.C.R. 258 at 273, 27 C.L.T. 226, the following is stated in 10 C.E.D. (2d) (Western) at 301-2:

"The Defence of estoppel cannot be invoked against the crown, nor can the acts of the crown's servants or agents bind it by estoppel. The interests of the crown are certain and permanent, and it must not suffer by the misconduct or negligence of its servants."

The Board, therefore, finds that as a result of the s. 19 report and the s. 26 direction, the Special Inquiry Officer was fully vested with jurisdiction to hold the inquiry. The deportation order in the instant case is premised on the fact that the appellant came into Canada by reason of misleading information. The Board finds that in two respects the appellant attempted to mislead the immigration officer who granted him entry into Canada.

The first attempt to mislead was by denying that he had ever been convicted of any crime or offence, thereby leading the immigration officer to believe that he had absolutely no criminal record in the United States and had not committed any offence when, in fact, he had been convicted of a crime, which may have been a juvenile delinquency, and had been convicted of an offence which would appear to be a statutory offence. Had he given this evidence to the immigration officer, there is no doubt in the Board's mind that he would have been refused entry at Niagara Falls pending further investigations.

The appellant also denied that he had been refused admission to Canada. He well knew that he had been refused admission but had attempted to withdraw his application. Nevertheless, the fact remains that he had been refused admission to Canada at Fort Erie. Had this evidence been revealed to the immigration officer, the immigration officer would have at least inquired of Fort Erie as to the reason for such refusal and may or may not have permitted the appellant entry into Canada.

The Board is of the opinion that all questions asked on an Application for Permanent Residence are material to the appli-

cation and to the entry of the prospective immigrant. In *Robert Philip Brooks v. Minister of Manpower and Immigration* (1970), 1 I.A.C. 33 at 142, Scott, Chairman of the Board stated as follows:

"The questions actually asked in the official immigration forms, the Canadian Immigrant Record card and the application form, are all material in the sense that they must be answered accurately to the best of the knowledge of the person concerned. Inaccurate answers must be examined in the light of the facts of each individual case to determine whether the inaccuracy would have prevented the action taken."

The action taken here by the immigration officer was to enter the appellant into Canada without status. It is very doubtful if he would have done so had he known the true facts.

The Board, therefore, finds that the appellant did come into Canada by reason of misleading information, finds that this ground in the order is valid and the order as a whole has been made in accordance with the Immigration Act and Regulations thereunder and dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90 (now R.S.C. 1970, c. I-3).

Having dismissed the appeal under s. 14 of the said Act the Court now turns its attention to the powers vested in it under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act and finds that the appellant is a landed immigrant and a permanent resident and, therefore, it can, in its deliberations, consider all the circumstances of the case in arriving at its decision.

Further facts respecting the appellant pertinent to its considerations are as follows:

The appellant, at the time of his arrival in Canada, was single. He was married on 20th November 1971 to a Canadian citizen who, at the time of the hearing of the appeal, was aged 18. His wife, at the time of their marriage, knew of his problems and nevertheless married him though she knew that he was subject to deportation. She has a grade ten education, is employed as an assemblyline operator at R.C.A. and her entire family is in Canada.

The appellant, since his arrival in Canada, has been steadily employed at a salary of approximately \$130 week operating a printing press at Vizo Bag Limited.

The Court notes that the information regarding the appellant's convictions was available to the Department of Man-

power and Immigration as early as 11th December 1967, yet no action was taken by the Department until 12th December 1969 when the s. 19 report was made. Until this time, the appellant felt secure with his landed status in Canada, had formed certain personal attachments to Canada and, in particular, to his fiancée. The Court finds also that in evidence it was stated that if the appellant were returned to the United States he would be subject to imprisonment for avoiding the draft. This, however, is not sufficient reason alone to extend the Court's discretion to the appellant. It does, however, appreciate the fact that the appellant has been permanently employed in Canada, has established some roots and has married a Canadian citizen. The Court, in this case, not only extends its humanitarian and compassionate considerations to the appellant, but also extends them to his wife who has all her close relatives in Canada and does not particularly wish to be a resident of the United States.

Considering these factors, the Court, on humanitarian and compassionate grounds directed to the appellant and to his wife, directs that the order be quashed.

---

## RAIVO TARS

### APPELANT

*Motifs de pitié ou considérations d'ordre humanitaire — Ordonnance d'expulsion rendue au motif que l'appellant est entré au Canada sur la foi de renseignements trompeurs — Appel rejeté au fond — Pas d'action contre l'appellant pendant deux ans — Appellant gagnant bien sa vie comme salarié, marié avec une Canadienne, se sentant en sécurité — Application de la juridiction d'équité — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 15 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-3).*

L'appellant avait été l'objet d'une ordonnance d'expulsion au motif qu'il était entré au Canada en fournissant sur lui-même des renseignements trompeurs; il a nié s'être déjà vu refuser l'admission au Canada, ce qui était faux; il a nié aussi avoir déjà été déclaré coupable d'une infraction, ce qui était également faux. A l'âge de 16 ans il avait été condamné aux Etats-Unis, pays qu'il a quitté pour venir au Canada. La Cour jugea que l'ordonnance était valide et rejeta l'appel au fond.

L'appellant était au Canada depuis 1968, il avait épousé une Canadienne, avait été employé de façon constante et à un bon salaire, il s'était donc senti en sécurité jusqu'à ce qu'une procédure d'expulsion ait été engagée contre lui. Opposé à la guerre au Viêt-nam, il a voulu éviter la conscription à laquelle il était soumis en tant que citoyen américain. Si, retourné aux Etats-Unis, il serait sujet à emprisonnement.

*Jugé que, vu les circonstances il y avait là une occasion pertinente pour la Cour d'exercer sa juridiction d'équité. L'ordonnance d'expulsion doit être annulée.*



CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et J. A. Byrne.

*P. Copeland*, pour l'appelant.

*D. E. Bandy*, pour l'intimé.

Le 12 mai 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Appel de Raivo Tars d'une ordonnance d'expulsion rendue contre lui au bureau de l'immigration à Toronto, Ontario, le 30 avril 1970 qui se lit comme suit (Traduction):

"(1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) vous n'avez pas acquis le domicile canadien; et

"(3) vous êtes une personne visée au sous-alinéa (viii) de l'alinéa e) du paragraphe (1) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration en ce que vous êtes entré au Canada en donnant des renseignements trompeurs;

"(4) vous êtes sujet à expulsion en conformité de l'article 19 de la Loi sur l'immigration."

L'audition de l'appel débuta le 22 octobre 1971 et la Commission d'appel de l'immigration ordonna alors la reprise de l'enquête. L'audition se poursuivit le 24 avril 1972. L'appelant était présent à chaque occasion, et il était accompagné de son avocat M. Paul Copeland, avocat et procureur, tandis que M. T. Caskie qui représentait l'intimé lors de la première audition était remplacé par M. P. Vita lors de la reprise de l'audition, les deux venant du ministère de la Justice.

L'appelant est né en Estonie le 5 février 1943 et lors de son admission au Canada, il était un résident permanent des Etats-Unis. L'appelant a étudié deux ans à l'université et il a occupé divers emplois avant d'entrer au Canada, sa dernière situation étant une position de stagiaire en administration dans un magasin à prix unique.

Avant son arrivée, l'appelant avait reçu un avis de conscription, et comme il était opposé à la guerre au Viêt-nam, il chercha à se soustraire à la conscription en entrant au Canada. Il a fait remarquer à la Commission lors de l'audition de l'appel qu'il était déjà venu au Canada à quelques reprises auparavant, et qu'on l'avait conseillé à Toronto sur la façon d'entrer au Canada à titre d'immigrant reçu. Il a déclaré qu'on lui avait dit de retourner à la frontière, de remplir une demande d'admission, et que si on refusait sa demande à un poste d'entrée,

de présenter une demande dans un autre. Il est dit au procès-verbal de l'enquête (Traduction):

"L'enquêteur spécial à la personne concernée: Avant d'entrer au Canada à Niagara Falls en Ontario, aviez-vous présenté une demande d'entrée à un autre poste au Canada? R. Oui, Monsieur.

"Q. A quel endroit? R. Fort-Erié.

"Q. Quand avez-vous présenté cette demande? R. Le même jour je crois, ou le jour précédent. Je ne sais pas la date.

"Q. Et qu'est-ce qui s'est passé ensuite? R. J'ai retiré ma demande pour autant que je sache.

"Q. Pourquoi avez-vous retiré votre demande? R. Pour des raisons personnelles — je crois même qu'on mentionne ces raisons dans le dossier.

"L'avocat à la personne concernée: Le fonctionnaire de l'Immigration vous a-t-il dit qu'il ne vous laisserait pas passer sans que vous ayez obtenu le statut d'immigrant? R. Oui.

"Q. Et c'est à ce moment que vous avez retiré votre demande? R. L'appelant hoche la tête affirmativement.

"L'enquêteur spécial à la personne concernée: Qu'est-ce qui n'allait pas à ce moment? R. J'ai présenté une demande que j'ai ensuite retirée.

"Q. Vous êtes retourné au Etats-Unis et ensuite, après ce retour, vous êtes revenu à Fort-Erié pour retirer votre demande? R. Oui.

"Q. Qu'est-ce qui a motivé ce geste et qui vous a ensuite incité à vous rendre à Niagara Falls pour présenter une autre demande? R. Je croyais que je pourrais être reçu ou admis sans statut d'immigrant à un autre poste d'entrée.

"Q. Et pourquoi une telle hâte? R. Bien, j'étais tenu de me présenter pour être enrôlé dans l'armée."

Lorsqu'il a présenté une demande à Niagara Falls, l'appelant a rempli une demande pour résidence permanente au Canada (Formule O.S. 8 de l'Immigration) dans laquelle il a nié s'être déjà vu refuser l'admission au Canada. Il a nié aussi, dans la même formule, avoir déjà été déclaré coupable d'un crime ou d'une infraction (annexe 2 à la pièce A). Lorsqu'il a rempli la demande, l'appelant a été admis au Canada sans statut d'immigrant, en attendant une enquête plus approfondie; il fut reçu

au Canada le 23 février 1968, et en remplissant la carte d'inscription des immigrants au Canada, il a encore nié avoir été déclaré coupable d'une infraction ou s'être déjà vu refuser l'admission au Canada. Le 11 décembre 1967 le ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration reçut une lettre de la police du village de Lancaster, dans l'Etat de New-York (additif à l'annexe 3 de la pièce A), qui révélait que le 29 juin 1959 Raivo Tars avait été arrêté pour vol et endommagement d'automobile. Le 21 octobre 1959 le tribunal local le déclarait coupable sur chef d'accusation réduit; il fut condamné à 30 jours de prison avec sursis et mis en liberté surveillée; on lui ordonnait aussi de dédommager le propriétaire. L'appelant avait 16 ans lorsqu'il commit l'infraction. La lettre mentionne en outre que le 2 novembre 1964 il était accusé aussi de conduire un véhicule non-immatriculé et de se servir de plaques qui n'avaient pas été émises pour ledit véhicule, et il était condamné à 28 jours d'emprisonnement au pénitencier du comté d'Erié, où il purgea les deux condamnations simultanément.

Apparemment aucune mesure immédiate ne fut prise suite à la réception de ces renseignements, et il semble qu'au mois de février 1970 le fonctionnaire de l'immigration et le fonctionnaire supérieur à Niagara Falls préparèrent certains affidavits qui sont inclus dans les annexes 3 et 4 de la pièce A jointe au procès-verbal de l'enquête.

Conformément à l'art. 19 un rapport fut envoyé le 12 décembre 1969 et il fut rédigé en vertu de l'art. 19(1)e) (viii) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e) (viii)). Une directive donnée le 2 mars 1970 en conformité de l'art. 26 (maintenant art. 25) de la Loi sur l'immigration ordonnait une enquête qui fut ouverte le 7 avril 1970 et se termina le 30 avril 1970, et qui entraîna l'émission de l'ordonnance d'expulsion énoncée plus haut.

Lors de l'audition de l'appel, l'avocat de l'appelant a soutenu que le fonctionnaire de l'immigration n'avait pas l'autorité nécessaire pour permettre à l'appelant d'entrer au Canada sans statut d'immigrant et que, pour ne pas s'être conformé à la Loi sur l'immigration et au Règlement s'y rapportant, le Ministère ne pouvait plus rendre une ordonnance d'expulsion contre l'appelant et n'avait plus la compétence à cette fin. La Commission ne peut rien trouver dans la Loi sur l'immigration ou dans le Règlement qui empêche un fonctionnaire de l'immigration à un poste d'entrée de permettre à une personne de pénétrer au Canada en attendant une enquête plus approfondie. De toute façon on ne peut invoquer l'irrecevabilité à l'encontre de la Couronne. Dans *Banque de Montréal c. le Roi* (1907), 38



R.C.S. 258 à la p. 273, 27 C.L.T. 226, il est dit dans 10 C.E.D. (2d) (Western) au pp. 301-2 (Traduction):

"On ne peut pas invoquer l'irrecevabilité à l'encontre de la Couronne, et les actes commis par les fonctionnaires ou les mandataires de la Couronne ne peuvent lier celle-ci par voie d'irrecevabilité. Les intérêts de la Couronne sont définis et permanents, et celle-ci ne doit pas être tenue responsable des négligences ou des fautes commises par ses représentants."

La Commission estime donc que, suite au rapport rédigé en conformité de l'art. 19, et suite aux instructions données en vertu de l'art. 26, l'enquêteur spécial était pleinement investi de la compétence nécessaire pour tenir l'enquête. L'ordonnance d'expulsion dans ce cas d'espèce découle du fait que l'appelant est venu au Canada en donant des renseignements trompeurs. La Commission estime que l'appelant a tenté de tromper sur deux points le fonctionnaire de l'immigration qui lui a accordé l'entrée au Canada.

La première fois fut quand il nia avoir déjà été reconnu coupable d'un crime ou d'une infraction, conduisant ainsi le fonctionnaire de l'immigration à croire qu'il avait absolument aucun casier judiciaire aux Etats-Unis et qu'il n'avait jamais commis une infraction alors qu'en fait, il avait été reconnu coupable d'un acte criminel, qui pouvait être considéré comme un acte de délinquance juvénile, et il avait été reconnu coupable d'une infraction qui apparaît comme étant une infraction prévue par un texte législatif. Il ne fait aucun doute pour la Commission que s'il avait signalé ces condamnations, il se serait vu refuser l'entrée à Niagara Falls en attendant une enquête plus approfondie.

L'appelant a aussi nié qu'on lui ait refusé d'admission au Canada. Il savait bien qu'on lui avait refusé l'admission mais il essaya de retirer sa demande. Toutefois, le fait demeure qu'il s'était vu refuser l'admission au Canada à Fort-Erié. Si l'appelant avait fait part de ce refus au fonctionnaire de l'immigration celui-ci se serait au moins renseigné auprès de ses collègues de Fort-Erié pour en connaître les raisons, et il aurait pu permettre ou aussi refuser à l'appelant l'entrée au Canada.

La Commission estime que toutes les questions posées sur la demande de résidence permanente se rapportent à ladite demande et à l'entrée de l'aspirant-immigrant. Dans *Robert Philip Brooks c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1970), 1 A.I.A. 145 à 267, Scott, Président de la Commission a déclaré:

"Les questions réellement posées dans les formules officielles d'immigration, la carte d'inscription des immigrants au Canada et la formule de demande sont toutes importantes en ce sens qu'elles doivent faire l'objet de réponses précises données par la personne intéressée au meilleur de sa connaissance. Les réponses inexactes doivent être examinées à la lumière des faits de chaque cas particulier en vue de savoir si les réponses inexactes auraient empêché la mesure prise."

La décision prise ici par le fonctionnaire de l'immigration fut de permettre à l'appelant d'entrer au Canada sans statut d'immigrant. Il est très improbable qu'il aurait agi ainsi s'il avait su la vérité.

La Commission estime donc que l'appelant est entré au Canada en donnant des renseignements trompeurs, que ce motif invoqué dans l'ordonnance est valide, que l'ordonnance dans son ensemble est conforme à la Loi sur l'immigration et à son Règlement d'application, et elle rejette l'appel au terme de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-3).

Ayant rejeté l'appel en vertu de l'art. 14 de ladite Loi, la Cour porte maintenant son attention sur les pouvoirs dont elle est investie aux termes de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, et elle juge que l'appelant est un immigrant reçu et un résident permanent, et en conséquence, elle peut, dans ses délibérations, tenir compte de toutes les circonstances entourant l'affaire avant d'en arriver à une décision.

Les faits qui suivent concernent aussi l'appelant et sont pertinents à l'affaire:

Lors de son arrivée au Canada, l'appelant était célibataire. Il s'est marié le 20 novembre 1971 avec une citoyenne canadienne qui était âgée de 18 ans lors de l'audition de l'appel. Son épouse connaissait sa situation au moment du mariage, et elle l'a épousé bien qu'il fût sujet à expulsion. Elle a un diplôme de 10<sup>e</sup> année, et travaille comme opératrice dans une chaîne de montage chez R.C.A.; toute sa famille vit au Canada.

Depuis son arrivée au Canada, l'appelant a travaillé régulièrement touchant un salaire d'environ \$130 par semaine à titre d'opérateur de presse à imprimer chez Vizo Bag Limited.

La Cour note que le Ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration pouvait prendre connaissance des renseignements concernant les condamnations de l'appelant dès le 11 décembre 1967, et que malgré cela, le Ministère n'a pris aucune mesure avant le 12 décembre 1969, date à laquelle fut rédigé le rapport

aux termes de l'art. 19. Jusqu'à cette date, l'appelant se sentait en sûreté grâce à son statut d'immigrant reçu au Canada; il s'y était créé des attaches, en particulier sa fiancée. La Cour estime aussi que les témoignages et les documents produits ont démontré que si l'appelant retournait au États-Unis, il serait sujet à emprisonnement pour avoir échappé au service militaire. Cette seule raison toutefois ne suffit pas pour amener la Cour à exercer son autorité dans ce cas. La Cour tient compte cependant du fait que l'appelant a travaillé de façon permanente au Canada, qu'il a certaines attaches et qu'il s'est marié avec une citoyenne canadienne. Dans ce cas, la Cour non seulement reconnaît l'existence de motifs de pitié et de considérations d'ordre humanitaire dans le cas de l'appelant, mais elle les reconnaît aussi dans le cas de sa femme dont tous les proches parents vivent au Canada et qui ne tient pas particulièrement à vivre aux États-Unis.

Compte tenu de ces faits, la Cour, s'appuyant sur des considérations d'ordre humanitaire et des motifs de pitié à l'égard de l'appelant et de son épouse ordonne que l'ordonnance soit annulée.

---

## DEMETRE ATHANASSOPOULOS ALEXANDRA ATHANASSOPOULOS

### APPELLANTS

*Family — Husband and wife entering as visitors at different times — Husband ordered deported — Wife ordered deported as "accompanying" husband — Meaning of "accompany" — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 5(o) (now R.S.C. 1970, c. I-2) — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, s. 15 (now R.S.C. 1970, c. I-3).*

Appellants, husband and wife, Greek citizens, came to Canada as visitors on 28th January 1969 and 23rd May 1969 respectively. The male appellant was ordered to be deported on the ground that in the opinion of the immigration officer, he would not have been admitted for permanent residence if examined outside of Canada as an independent applicant in accordance with the norms set out in Sched. A of the Regulations. He achieved 45 out of the required minimum of 50 units. The Board finding no reason to change the assessment, his appeal was dismissed.

The basis of the order against the female appellant was that she was "a member of a family accompanying a member of that family (namely her husband)" who was not admissible to Canada, and that hardship would be caused by their separation. At the time of the appeal the appellants were the legitimate parents of a child, Canadian by birth.

*Held* that the word "accompany" must be given its ordinary dictionary meaning, namely "in the company of and at the same time as". The



female appellant did not accompany the male appellant when he entered Canada, she came independently 4 months later. Her appeal must accordingly be allowed. Appellants, and their Canadian born child, formed a family unit and an assessment of the suitability of the male appellant and his family to become successfully established in Canada was required. The facts justified the exercise of discretion in their favour; the order of deportation against the male appellant must be quashed and landing granted to him as well as to his wife.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, G. Legaré and L. J. Cardin.

No one, for appellants.

*H. Langston*, for respondent.

28th June 1972. The judgment of the Board was delivered by

J.-P. HOULE, Vice-Chairman:—Appeal from a deportation order issued in Montreal on 4th December 1969 against Demetre Athanassopoulos, appellant.

The deportation order reads as follows:

"1. you are not a Canadian citizen;

"2. you are not a person having Canadian domicile;

"3. you are a member of the prohibited class described in paragraph (t) of section 5 of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of this Act or the Regulations by reason of the fact that:

"(a) in the opinion of an Immigration Officer under paragraph (f) of subsection (3) of section 34 of the Immigration Regulations, Part I, you would not have been admitted to Canada for permanent residence if you had been examined outside of Canada as an independent applicant and assessed in accordance with the norms set out in Schedule 'A' except with respect to arranged employment;

"(b) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I, of the Immigration Act;

"(c) your passport does not bear a medical certificate duly signed by a medical officer nor are you in possession of a medical certificate in the form prescribed by the Minister, as required by subsection (1) of section 29 of the Immigration Regulations, Part I, of the Immigration Act."

And appeal from a deportation order issued in Montreal on 12th May 1970 against Alexandra Athanassopoulos (née Papanagopoulou), appellant.

The deportation order reads as follows:

- "1. you are not a Canadian citizen;
- "2. you are not a person having Canadian domicile;
- "3. you are a member of the prohibited class described in paragraph (o) of Section 5 of the Immigration Act in that you are a member of a family accompanying a member, namely Mr. Demetrios or Demetre Athanassopoulos, of that family who is not admissible to Canada, and, in my opinion, hardship would be involved by the separation of the family;
- "4. you are a member of the prohibited class described in paragraph (t) of Section 5 of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of this Act or the Regulations by reason of the fact that:
  - "(a) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I, of the Immigration Act."

These two appeals, which concern the husband and the wife respectively, but which are filed against two distinct deportation orders, will of course be judged separately on their merits; however, since the appeals were both heard the same day and the attorneys, with the consent and authorization of the Court, have combined their arguments under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90 (now R.S.C. 1970, c. I-3), the written judgments below will be rendered together.

#### 1. The Case of Demetre Athanassopoulos:

The appellant is a Greek citizen, 28 years of age, married, and a tailor by trade. He arrived in Canada at Dorval on 28th January 1969 and was admitted as a visitor. Later, he made an application for permanent residence as an independent applicant, was assessed according to the standards of Sched. A of the Immigration Regulations, Part I, and received 45 units, whereas the minimum required is 50 units.

Having seen the evidence in the file and having heard the testimony, the Court is satisfied that the special inquiry following which the deportation order was issued was complete and was conducted in accordance with the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 (now R.S.C. 1970, c. I-2), and Regulations; more specifically, the Court does not find any reason for changing the assessment made of the appellant. The deportation order is valid and has legal foundation; the appeal must be and is hereby dismissed in accordance with s. 14(b) of the Immigration Appeal Board Act.

2. The Case of Alexandra Athanassopoulos (née Papanagoulou) :

The appellant is a Greek citizen, 26 years of age and married. She arrived in Canada at Dorval on 23rd May 1969 and was admitted as a visitor.

The evidence shows that the appellant is the lawful wife of Demetre Athanassopoulos, who arrived in Canada and was admitted as a visitor on 28th January 1969 — four months before the arrival of his wife, who stated both at the inquiry and at the appeal hearing that she came to visit her husband; thus, the appellant did not accompany her husband either on his arrival or when he applied for permanent residence. One of the golden rules of interpreting the law is that words should be given their ordinary meaning (except in the case of a technical term) in everyday usage. Now the verb "accompany" used in s. 5(o) of the Immigration Act means just what it says and is ordinarily understood in the sense that is given in dictionaries in common use: see the Dictionnaire Robert (Translation) "to join with someone to go where he is going *at the same time*". (The italics are mine.) Section 5(o) makes a prohibited class of members of a family accompanying a member who is not admissible to Canada; again, it has been proven as a historical fact that the appellant was not with her husband, at the same time, when he was admitted to Canada as a visitor or later when he was declared not admissible as a permanent resident.

The last part of s. 5(o) gives the special inquiry officer a certain amount of discretion, but it is clear that this discretion can be exercised only in the case of members of a family accompanying another member; this had to be demonstrated, but it was not demonstrated and it could not be. Therefore, the final clause of the deportation order is superfluous.

For these reasons, the appeal is allowed in accordance with s. 14(a) of the Immigration Appeal Board Act.

3. Section 15 of the Immigration Appeal Board Act:

We are faced with what is called a borderline case: on the one hand, the husband, as an independent applicant, is five units short of the total needed to satisfy the assessment standards and for this reason his appeal is not allowable in law. On the other hand, the wife's appeal from a separate deportation order is allowed for the reasons given above. Finally, at the time the appeals were heard, Mr. and Mrs. Athanassopoulos were the legitimate parents of a female child less than two years old and a Canadian citizen by birth. The last part of



para. (b) of s. 1 of Sched. A of the Immigration Regulations, which deals with the assessment of the personal qualities of an applicant, states that the assessment must "reflect the (immigration or visa officer's) judgment of the personal suitability of the applicant and his family to become successfully established in Canada". We are dealing here with a family unit, and having made a separate ruling according to law in each of these appeals, we believe that equity demands an assessment of the suitability of the applicant and his family to become successfully established in Canada.

After examining all the evidence and the special elements of the case, including the presence of a child, who is a Canadian citizen by birth, the Court is satisfied with the suitability of the applicant and his family to become successfully established in Canada.

For these reasons, the Court orders that the deportation order issued against Demetre Athanassopoulos, the husband, be quashed, and the Court orders that he be granted landing. The wife, Alexandra Athanassopoulos, whose appeal was allowed and who has never lodged an independent application, shall be treated in the same manner as her husband.

---

**DEMETRE ATHANASSOPOULOS**  
**ALEXANDRA ATHANASSOPOULOS**

**APPELANTS**

*Famille — Mari et femme qui entrent au Canada à titre de visiteurs à des époques différentes — Ordonnance d'expulsion rendue contre le mari — Ordonnance d'expulsion rendue contre la femme parce qu'elle "accompagnait" son mari — Sens du mot "accompagnait" — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 5 o) (maintenant S.R.C. 1970, c. 1-2) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 15 (maintenant S.R.C. 1970, c. 1-3).*

Les appelants, le mari et la femme, sont de nationalité grecque. Ils sont tous deux venus au Canada à titre de visiteurs, l'un le 28 janvier 1969 et l'autre le 23 mai 1969. L'appelant a fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion au motif que, d'après un fonctionnaire à l'immigration, il n'aurait pas été admis au Canada en vue de la résidence permanente s'il avait dû subir un examen en dehors du Canada à titre de requérant indépendant, conformément aux normes énoncées à l'annexe A du Règlement. L'appelant a obtenu 45 points alors que le minimum requis est de 50. La Cour ne trouve aucun motif qui puisse justifier la modification de l'appréciation faite de l'appellant; il en résulte que l'appel est rejeté.

Le fondement de l'ordonnance rendue contre l'appelante est le suivant: elle était "membre d'un famille accompagnant un membre de cette famille (à savoir, son mari)" qui ne pouvait pas être admis; dès lors la séparation de la famille aurait entraîné des tribulations. Au

moment de l'appel, les époux Athanassopoulos étaient les parents légitimes d'une fille, citoyenne canadienne de naissance.

*Jugé* qu'il convient de donner au verbe "accompagner" le sens ordinaire que lui donnent les dictionnaires, à savoir "en compagnie de et en même temps que". L'appelante n'accompagnait pas l'appelant quand ce dernier est arrivé au Canada, elle est venue à titre indépendant 4 mois plus tard. Il y a donc lieu d'admettre son appel. Les appelants forment avec leur enfant né au Canada une unité familiale et il faut apprécier l'aptitude de l'appelant et de sa famille à s'établir avec succès au Canada. Les faits justifient l'exercice de la discrétion de la Cour en leur faveur; il y a lieu d'infirmer l'ordonnance d'expulsion rendue contre l'appelant et de lui accorder, ainsi qu'à sa femme, le droit de débarquement.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, G. Legaré et L. J. Cardin.

Personne, pour les appelants.

*H. Langston*, pour l'intimé.

Le 28 juin 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J.-P. HOULE, Vice-président:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue le 4 décembre 1969, à Montréal, contre Demetre Athanassopoulos, l'appelant.

L'ordonnance d'expulsion dit (Traduction):

"(1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"(3) vous appartenez à la catégorie interdite de personnes visée à l'alinéa *t*) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration du fait que vous ne remplissez ni n'observez les prescriptions de ladite Loi ou de son Règlement étant donné que:

"a) d'après un fonctionnaire à l'immigration, aux termes de l'article 34(3)*f*) du Règlement sur l'immigration, Partie I, vous n'auriez pas été admis au Canada en vue de la résidence permanente si vous aviez dû subir un examen en dehors du Canada à titre de requérant indépendant, et si votre admissibilité avait été établie conformément aux normes énoncées à l'annexe 'A', sauf en ce qui concerne un emploi réservé;

"b) vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valide et non périmé comme le requiert le paragraphe (1) de l'article 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I, de la Loi sur l'immigration;

"c) votre passeport ne contient pas de certificat médical dûment signé par un médecin du Ministère et vous n'êtes pas en possession d'un certificat médical dans la forme prescrite par le Ministère, comme l'exige le paragraphe (1) de l'article 29 du Règlement sur l'immigration, Partie I."

Et appel d'une ordonnance d'expulsion rendue le 12 mai 1970, à Montréal, contre Alexandra Athanassopoulos (née Papanagopoulou), l'appelante.

L'ordonnance d'expulsion dit (Traduction):

"(1) vous n'êtes pas citoyenne canadienne;

"(2) vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"(3) vous appartenez à la catégorie interdite de personnes visée à l'alinéa o) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration du fait que vous êtes membre d'une famille accompagnant un membre, à savoir M. Demetrios ou Demetre Athanassopoulos, de cette famille qui n'est pas admissible au Canada, et à mon avis, la séparation de la famille entraînerait des tribulations;

"(4) vous appartenez à la catégorie interdite de personnes visée à l'alinéa t) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration du fait que vous ne remplissez ni n'observez les prescriptions de ladite Loi ou du Règlement étant donné que:

"a) vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valide et non périmé comme le requiert le paragraphe (1) de l'article 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I, de la Loi sur l'immigration."

Ces deux appels qui impliquent d'une part le mari et, d'autre part, son épouse, mais qui sont fondés sur deux ordonnances d'expulsion distinctes, feront chacun, bien entendu, l'objet d'un jugement singulier quant au fond; cependant les appels ayant été entendus le même jour et les procureurs, de consentement et avec l'autorisation de la Cour, ayant réuni leur plaidoirie sous l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-3), les jugements écrits, ci-après, seront rendus en une même publication.

#### 1. Affaire Demetre Athanassopoulos:

L'appelant est un citoyen grec, âgé de 28 ans, marié et tailleur de son métier; il est arrivé au Canada, à Dorval, le 28 janvier 1969 et y fut admis à titre de visiteur; en temps utile, il fit une demande de résidence permanente à titre de requérant indépendant et, apprécié selon les normes de l'Annexe A du Règlement sur l'immigration, Partie I, obtint 45 points alors que le minimum requis et exigible est de 50 points.

Vu la preuve versée au dossier, entendu les témoignages, la Cour est satisfaite que l'enquête spéciale au terme de laquelle



a été rendue l'ordonnance d'expulsion, a été complète et conduite conformément à la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2), et au Règlement sur l'immigration; plus particulièrement la Cour ne trouve aucun motif de modifier l'appréciation faite de l'appelant. L'ordonnance d'expulsion est valide et fondée en droit; l'appel doit être rejeté et l'appel est rejeté conformément à l'art. 14 b) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

## 2. Affaire Alexandra Athanassopoulos (née Papanagopoulou) :

L'appelante est une citoyenne grecque, âgée de 26 ans et mariée; elle est arrivée au Canada, à Dorval, le 23 mai 1969, et y fut admise à titre de visiteur.

Il est en preuve que l'appelante est l'épouse légitime de Demetre Athanassopoulos lequel arriva au Canada et y fut admis à titre de visiteur le 28 janvier 1969, soit quatre mois avant la venue et l'arrivée de son épouse qui a déclaré tant à l'enquête qu'à l'audition de l'appel qu'elle venait rendre visite à son mari: l'appelante donc, n'accompagnait son mari ni au moment de son arrivée, à lui, ni au moment qu'il présenta une demande de résidence permanente. Une des règles d'or de l'interprétation des textes de loi veut que l'on donne aux mots leur sens ordinaire (à moins que ce ne soit un terme de l'art), dans leur emploi de tous les jours. Or le verbe "accompagner" utilisé à l'art. 5 o) de la Loi sur l'immigration dit bien ce qu'il veut dire et est ordinairement entendu au sens que lui donnent les dictionnaires d'usage courant: "se joindre à quelqu'un pour aller là où il va *en même temps que lui*": voir Robert. (Souligné par moi-même.) L'article 5 o) fait une catégorie interdite des membres d'une famille qui accompagnent un membre qui n'est pas admissible au Canada: encore une fois il est en preuve, c'est un fait matériel (an "historical fact") que l'appelante n'était pas avec son mari, en même temps que lui lorsqu'il fut admis au Canada à titre de visiteur ni plus tard lorsqu'il fut déclaré inadmissible à titre de résident permanent.

L'article 5 o) en sa dernière partie investit l'enquêteur spécial d'une certaine discrétion mais il est clair que cette discrétion ne peut être exercée qu'à l'endroit de membres d'une famille qui accompagnent un autre membre: ce qu'il fallait démontrer, qui n'a pas été démontré et ne pouvait l'être. Par tant, le dernier chef de l'ordonnance d'expulsion est superfétatoire.

Par ces motifs, l'appel est admis conformément à l'art. 14 a) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

3. Article 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration:

Nous sommes en présence de ce que l'on appelle un cas-limite: d'une part il manque au mari, à titre de requérant indépendant, cinq points pour satisfaire aux normes d'appréciation et par ce motif son appel est rejeté en droit; d'autre part l'appel de l'épouse, d'une ordonnance d'expulsion distincte, est admis pour les motifs donnés plus haut; enfin au moment de l'audition des appels, les époux Athanassopoulos étaient les parents légitimes d'un enfant du sexe féminin, âgé de moins de deux ans et citoyen canadien de naissance. L'alinéa b) de l'art. 1 de l'Annexe A du Règlement sur l'immigration qui traite de l'appréciation de la personnalité d'un requérant, porte en sa dernière partie que l'appréciation "doit traduire l'opinion du fonctionnaire quant à l'aptitude personnelle du requérant et de sa famille à s'établir avec succès au Canada". Or nous sommes en présence d'une unité familiale et ayant disposé singulièrement, en droit, de chacun des appels, nous sommes d'opinion que l'équité exige que soit appréciée l'aptitude du requérant et de sa famille à s'établir avec succès au Canada.

Après avoir examiné l'ensemble de la preuve et dans ses éléments particuliers, y compris la présence d'un enfant, citoyen canadien de naissance, la Cour est satisfaite de l'aptitude du requérant et de sa famille de s'établir avec succès au Canada.

Par ces motifs la Cour ordonne que soit annulée l'ordonnance d'expulsion rendue contre Demetre Athanassopoulos, le mari, et la Cour ordonne que lui soit accordé le droit de débarquement. L'épouse, Alexandra Athanassopoulos, dont l'appel a été admis et que n'a jamais logé de requête à titre indépendant, suit le sort de son mari.

---

## PAUL ALEXANDER SMOGOR

### APPELLANT

*Inmate of a gaol — Whether s. 19(1)(e)(iii) applies to one who has served a sentence and been released when immigration proceedings are taken — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 19(1)(e)(iii) (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1)(e)(iii)).*

The words "has become an inmate of a . . . gaol" in s. 19(1)(e)(iii) of the Immigration Act apply with equal force to a person who, at the time of a special inquiry and at the time when a deportation order is made, is actually in prison, as well as to a person who has served a jail sentence and has been released before any immigration proceedings are instituted: *Daniel Ceklaj v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 68-6050, 26th March 1968 (not yet reported) followed.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, U. Benedetti and J. A. Byrne.

*G. Segal* and *P. N. Leamen*, for appellant.

*L. G. Stuart*, for respondent.

29th June 1972. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAKE, Vice-Chairman:—This is an appeal from a deportation order made against the appellant, Paul Alexander Smogor, at the City Jail, Hamilton, Ontario, on 26th May 1971, in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile;

“(3) you are a person described in subparagraph (iii) of paragraph (e) of subsection (1) of section 19 of the Immigration Act in that you have become an inmate of a gaol;

“(4) you are subject to deportation in accordance with subsection (2) of section 19 of the Immigration Act.”

The appellant was present at the hearing of his appeal, accompanied by his counsel, G. Segal and P. Leamen, barristers and solicitors, and the Minister of Manpower and Immigration was represented by L. G. Stuart.

The appellant is a citizen of and was born in the United States of America on 28th July 1946. He is single, has his parents and one sister in the United States of America and distant cousins in Canada. The appellant's education consists of elementary school, four years of secondary school and three years at Hanover College. For the remainder of the time he stayed at home and studied on his own.

In 1968 or 1969 he received a draft notice from the United States Army but failed to comply with it and as a result his case came before a federal court in the United States and he was sentenced to three years in prison. He states that he appealed this decision to the Supreme Court, but the Supreme Court upheld the decision of the lower Court and refused to hear his appeal. The appellant has served no time of this sentence, as he entered Canada in February 1970.

The appellant went to Ottawa where he was landed as an immigrant on 28th April 1970. He remained in Ottawa until the month of July 1970 when he went to the city of Hamilton. While in Ottawa he worked as a gardener for one month and as a waiter at St. Patrick's College for a period of approximate-



ly eight weeks. In Hamilton he was employed for a period of 23 days at one plant and at the United Steel Company for a period of 15 days, but he quit this job because of the excessive noise.

On 21st December 1970 he was convicted of possession of LSD contrary to the Food and Drugs Act, R.S.C. 1970, c. F-27, and was sentenced to prison for a period of 21 days or payment of a \$200 fine. He served 14 days of this sentence, being the period from 23rd February 1971 to 9th March 1971.

The appellant was ordered deported because he had become an inmate of a jail, contrary to the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 19(1)(e)(iii) (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1)(e)(iii)), which reads as follows:

“(iii) has become an inmate of a penitentiary, gaol, reformatory or prison or of an asylum or hospital for mental diseases”.

Counsel for the appellant contended that the deportation order was invalid in that while the appellant had become an inmate of a jail, he was not presently an inmate of a jail and that the wording of this section denotes an existing state of affairs and as this state of affairs did not exist, the appellant was improperly ordered deported.

Counsel for the appellant relied heavily on the interpretation placed on the word “become” in reasons for judgment delivered by Houlden J. in the Supreme Court of Ontario in *Re Grys and Stratton*, [1972] 2 O.R. 227. In this case the Court was asked to interpret the effect of the words “has any claim” and “or become disqualified” as they appear in ss. 36(1)(r) and 153(1) of The Municipal Act, R.S.O. 1970, c. 284. These sections provide as follows:

“36. — (1) The following are not eligible to be elected a member of a council or entitled to sit or vote therein . . .

“(r) a person who, either himself or by or with or through another, has any claim, action or proceeding against the corporation . . . .”

“153.—(1) . . . if within six weeks after the facts come to the knowledge of a person entitled to be a relator he shows by affidavit reasonable ground for supposing that a member of a council has forfeited his seat or become disqualified since his election, the judge shall give his fiat authorizing the relator, upon entering into a recognizance as hereinafter provided and the same being allowed as sufficient, to serve a notice of motion to determine the matter.”

The Court read and considered these two sections together and decided that considering the present tense used in s. 36 (1)(r) that the state of affairs stated therein must exist at the time the relator brings his action to unseat a member of the council. The Court held that [p. 238]:

“ . . . in order for a relator to bring proceedings under Part IV of the *Municipal Act*, the proceedings must be taken before the act of disqualification has been purged or remedied by the member of Council and cannot be taken after this has been done.”

At p. 236 Houlden J. states:

“Counsel for the respondent relied upon the wording of s. 153(1) as support for his contention that the act of disqualification once it is committed, continues in effect until the end of the member's term of office. Section 153(1) requires that the relator show by affidavit ‘reasonable ground for supposing that a member of a council has forfeited his seat or become disqualified since his election’. Counsel argued that these words indicated that once the act of disqualification was committed, that was sufficient to enable the relator to bring his proceedings. While the words are capable of this interpretation, I think that, where legislation imposes such a drastic penalty as in this case, it should be strictly interpreted, and I propose to interpret ‘become disqualified’ as referring to a condition in existence at the time that the relator brings his proceedings.”

It is noted that the honourable Judge states “while the words are capable of this interpretation”. In the instant appeal s. 19(1)(e)(iii) of the Immigration Act stands alone and is not required to be read with any other section of the Immigration Act. The Board prefers to interpret and adopt the interpretation it applied in the appeal of *Daniel Ceklaj v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 68-6050, 26th March 1968 (not yet reported), which reads as follows:

“As to the third ground in the order, Counsel submitted that on October 17, 1967, 19th October, 1967 and on the 10th November, 1967, the appellant was not in jail, being the effective dates of the warrant of execution under the Immigration Act and the date of the first hearing before the Special Inquiry Officer and referred to the wording in the Act ‘who has become an inmate of a penitentiary, gaol, reformatory’. He argued that the word ‘has’ is defined as the third person, singular, present indicative of the word ‘have’ and since the appellant was not in jail when the report was made under Section 19 or at the date of the Inquiry, this ground is invalid.

"The Board finds that this contention has no merit. The Act uses the words 'has become' which consists of the present indicative of the word 'have' and the past participle 'become'. The net result is that we have here the past indefinite of the verb 'to become' and the Board therefore finds as a fact that the appellant 'has become an inmate' as envisaged by the Immigration Act, since he had served a sentence at Mimico."

The Board therefore finds that the appellant "has become an inmate of a . . . gaol" within the meaning of the Immigration Act and, therefore, finds that this ground in the order is a valid ground.

The appellant admits that he is not a Canadian citizen nor has he acquired Canadian domicile and, therefore, the Board finds that as whole the order has been made in accordance with the Immigration Act and Regulations thereunder and dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90 (now R.S.C. 1970, c. I-3).

With respect to the Board's jurisdiction under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, the Board finds that the appellant is a landed immigrant and a permanent resident within the meaning of the Immigration Act and, therefore, in its considerations can consider all the circumstances of the case.

The appellant is a 25-year-old citizen of the United States with ten years of education. His immediate family reside in the United States and his only relatives in Canada appear to be distant cousins. He arrived in Canada in February 1970 and was granted landed immigrant status on 28th April 1970, over two years prior to this hearing. Since his arrival he has been employed casually for a period of about 18 weeks. He has absolutely no assets and has been dependent on welfare for his maintenance for a considerable period of time. It does not appear to the Board that the appellant, with his present attitude, can successfully establish himself in Canada. He has no roots in this country and the fact that he may have to serve a jail sentence in the United States is not a consideration which standing alone justifies the granting of special relief.

In the appeal of *Randall Jay Caudill v. Minister of Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 126 at 134, the Board stated:

"The fact that his opinions regarding the involvement of his country in the war in Viet Nam differ from those in authority in his home country does not, in the opinion of the Board,



constitute the existence of such compassionate or humanitarian grounds as to warrant the granting of special relief."

The Board has also held in other decisions that the fact that the appellant faces a prison term in the United States is not, in itself, sufficient grounds for exercising special relief and, therefore, orders that the deportation order be executed as soon as practicable.

## PAUL ALEXANDER SMOGOR

### APPELANT

*Détenu dans une geôle* — L'art. 19(1)e)(iii) s'applique-t-il à une personne qui a purgé une peine et qui a été libérée au moment où commencent les procédures d'immigration — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 19(1)e)(iii) (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e)(iii)).

Les mots "est devenu un détenu dans . . . une geôle" contenus à l'art. 19(1)e)(iii) de la Loi sur l'immigration s'appliquent autant à une personne qui, lors de l'enquête spéciale et lors de l'émission de l'ordonnance d'expulsion, est effectivement en prison, qu'à une personne qui a purgé une peine en prison et a été libérée avant qu'aucune procédure d'immigration n'ait été entreprise: citons à titre de précédent l'affaire *Daniel Ceklaj c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 68-6050, le 26 mars 1968 (non publiée).

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et J. A. Byrne.

G. Segal et P. N. Leamen, pour l'appelant.

L. G. Stuart, pour l'intimé.

Le 29 juin 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Il est fait appel d'une ordonnance d'expulsion rendue contre l'appelant, Paul Alexander Smogor, à la prison municipale de Hamilton, Ontario, le 26 mai 1971, dans les termes suivants (Traduction):

"(1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

"(3) vous faites partie de la catégorie interdite décrite à l'article 19(1)e)(iii) de la Loi sur l'immigration en ce que vous êtes devenu un détenu dans une geôle;

"(4) vous êtes sujet à expulsion conformément à l'article 19(2) de la Loi sur l'immigration."

L'appelant était présent à l'audition de son appel, assisté de ses avocats, G. Segal et P. Leamen, et le ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par L. G. Stuart.

L'appelant, né aux Etats-Unis d'Amérique le 28 juillet 1946, est citoyen de ce pays. Il est célibataire, ses parents et sa soeur sont aux Etats-Unis et il a des cousins éloignés au Canada. L'appelant a fréquenté l'école élémentaire, l'école secondaire pendant quatre ans et le Collège Hanover pendant trois ans. Il a passé le reste de son temps à étudier à domicile.

En 1968 ou 1969 il a reçu de l'armée des Etats-Unis un avis de conscription, mais a omis de s'y conformer et il a été traduit devant une cour fédérale des Etats-Unis qui l'a condamné à trois années de prison. Il affirme qu'il a fait appel de cette décision à la Cour suprême mais que la Cour suprême a confirmé la décision de la cour inférieure et a refusé d'entendre son appel. L'appelant n'a purgé aucune partie de cette condamnation car il est entré au Canada en février 1970.

L'appelant s'est rendu à Ottawa où il a été reçu en qualité d'immigrant le 28 avril 1970. Il est resté à Ottawa jusqu'au mois de juillet 1970 date à laquelle il s'est rendu en la ville de Hamilton. Alors qu'il se trouvait à Ottawa il a travaillé comme jardinier pendant un mois et comme garçon de restaurant au collège St. Patrick pendant environ huit semaines. A Hamilton il a travaillé pendant 23 jours dans une usine et à la United Steel Company pendant une période de 15 jours, mais il a quitté ce dernier travail à cause du bruit excessif.

Le 21 décembre 1970 il a été condamné pour possession de LSD en contravention à la Loi des aliments et drogues, S.R.C. 1970, c. F-27, et a été condamné à la prison pour une période de 21 jours ou au paiement d'une amende de \$200. Il a purgé 14 jours de cette condamnation, soit la période s'étendant du 23 février 1971 au 9 mars 1971.

L'expulsion de l'appelant a été ordonnée parce qu'il est devenu un détenu dans une geôle, situation prévue par la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 19(1)e) (iii) (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e) (iii)), libellé comme suit:

"(iii) est devenue un détenu dans un pénitencier, une geôle, une maison de correction ou une prison, ou pensionnaire d'un asile ou hôpital d'aliénés".

L'avocat de l'appelant a soutenu que l'ordonnance d'expulsion n'était pas valide du fait que, bien que l'appelant soit devenu un détenu dans une geôle il n'était pas au jour du procès détenu dans une geôle; que le libellé de cet article se rapporte à un état de choses existant et non à un état qui n'existait pas à l'époque en question et qu'ainsi l'expulsion de l'appelant a été ordonnée à tort.

L'avocat de l'appelant s'est appuyé fortement sur l'interprétation donnée au mot "become" dans les motifs du jugement rendus par Houlden J. de la Cour suprême de l'Ontario, dans *Re Grys and Stratton*, [1972] 2 O.R. 227. Dans cette affaire le Cour a été priée d'interpréter la signification des mots "has any claim" et "or become disqualified" tels qu'ils se trouvent aux art. 36(1) (r) et 153(1) de La Loi municipale, S.R.O. 1970, c. 284. Lesdits articles sont rédigés comme suit (Traduction):

"36. — (1) Les personnes ci-après désignées n'ont pas qualité pour être élues membres d'un conseil ni ne sont autorisées à y siéger ou à y voter . . .

(r) une personne qui, par elle-même ou par l'entremise d'une autre personne ou en même temps que cette autre personne, a une réclamation contre la corporation ou introduit contre celle-ci une action ou procédure . . . "

"153. — (1) . . . si, dans les six semaines consécutives à la date à laquelle les faits sont parvenus à la connaissance d'une personne autorisée à les révéler cette dernière prouve sur affidavit qu'il existe des motifs raisonnables de supposer qu'un membre d'un conseil a compromis son droit à siéger ou s'est disqualifié depuis son élection, le juge donnera son accord habilitant l'informateur, sur production d'une reconnaissance dans les conditions ci-après spécifiées, la même personne étant autorisée à délivrer un avis de requête aux fins de jugement de l'affaire."

La Cour a lu et examiné ces deux articles simultanément et a décidé que l'art. 36(1) (r) étant rédigé au présent, la situation qui y est décrite doit exister à l'époque où l'informateur prend l'initiative de faire invalider un membre du conseil. La Cour a décidé que [p. 238] (Traduction):

" . . . pour qu'un informateur puisse engager une procédure au titre de la Partie IV de la *Loi municipale*, la procédure doit être engagée avant que le membre du Conseil ait pu se justifier de l'acte le disqualifiant ou ait pu y remédier, et ne peut être engagé après."

A la p. 236 Houlden J. déclare (Traduction):

"L'avocat de l'intimé s'est appuyé sur le libellé de l'art. 153(1) pour étayer son affirmation d'après laquelle l'acte disqualifiant l'intéressé, une fois commis, continue à porter effet jusqu'à la fin des fonctions du membre incriminé. L'article 153(1) requiert que l'informateur prouve sur affidavit qu'il existe 'des motifs raisonnables de supposer qu'un membre du conseil a compromis son droit à siéger ou s'est disqualifié de-



puis son élection'. Selon l'avocat, ces termes indiquaient que, dès lors que l'acte de disqualification a été commis, l'informateur est habilité à entamer sa procédure. Bien que ces termes soient susceptibles d'une telle interprétation j'estime que, lorsque le législateur impose une sanction aussi sévère, elle doit être interprétée avec rigueur, et je me propose d'interpréter les mots 'become disqualified' (littéralement 'est devenu disqualifié') comme se rapportant à une situation existant à l'époque où l'informateur entame sa procédure."

Il y a lieu de noter que l'honorable Juge déclare "bien que ces termes soient susceptibles d'une telle interprétation". Dans l'appel en cause, l'art. 19(1)e) (iii) de la Loi sur l'immigration est isolé et il n'est pas nécessaire de le lire en conjonction avec aucun autre article de la même Loi. La Commission préfère l'interpréter et adopter le sens qu'elle lui a donné dans l'appel *Daniel Ceklaj c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'immigration*, C.A.I., no 68-6050, 26 mars 1968 (non publié), et libellé comme suit (Traduction):

"En ce qui concerne le troisième motif de l'ordonnance, l'avocat a plaidé que le 17 octobre 1967, le 19 octobre 1967 et le 10 novembre 1967 l'appelant n'était pas en prison, ces dates constituant les dates où le mandat d'exécution était censé prendre effet conformément à la Loi sur l'immigration et la date de la première audience devant l'enquêteur spécial, et il s'est reporté aux termes de la Loi 'qui est devenu un détenu dans un pénitencier, une geôle, ou une maison de correction'. Il a soutenu que le mot 'has' est défini comme étant la troisième personne, au singulier, du présent de l'indicatif du verbe 'have' et, comme l'appelant n'était pas en prison lorsque le rapport a été fait aux termes de l'article 19 ou à la date de l'enquête, ce motif n'est pas valide.

"La Commission constate que cette affirmation n'est pas fondée. La Loi utilise les termes 'has become' qui constituent ensemble le présent de l'indicatif du verbe 'have' et le participe passé du verbe 'become'. Il en résulte nettement que nous avons ici le passé indéfini du verbe 'to become' et en conséquence la Commission estime que c'est un fait que l'appelant 'est devenu un détenu' au sens de la Loi sur l'immigration, puisqu'il a purgé une peine à Mimico."

En conséquence la Commission juge que l'appelant "est devenu un détenu dans une geôle" au sens de la Loi sur l'immigration et, en conséquence juge que ce motif de l'ordonnance est un motif valide.

L'appelant admet qu'il n'est pas un citoyen canadien et qu'il n'a pas davantage acquis le domicile canadien et, en conséquence la Commission juge que dans son ensemble l'ordonnance a été rendue conformément à la Loi et au Règlement sur l'immigration et rejette l'appel aux termes de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-3).

En ce qui concerne la compétence que la Commission tient de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, la Commission juge que l'appelant est un immigrant reçu et un résident permanent au sens de la Loi sur l'immigration et en conséquence qu'elle peut dans ses attendus tenir compte de toutes les circonstances de l'espèce.

L'appelant est un citoyen des Etats-Unis âgé de 25 ans, ayant dix années d'instruction. Sa famille immédiate habite aux Etats-Unis et ses seuls parents au Canada paraissent être des cousins éloignés. Il est arrivé au Canada en février 1970 et a obtenu le statut d'immigrant reçu le 28 avril 1970, plus de deux ans avant l'audience. Depuis son arrivée il a été employé occasionnellement pendant une période d'environ 18 semaines. Il n'a absolument aucun bien et n'a pu assurer son entretien pendant une longue période que grâce à l'assistance sociale. Il ne semble pas selon la Commission que l'appelant, eu égard à sa conduite actuelle, puisse s'établir avec succès au Canada. Il n'a pas d'attache dans ce pays et le fait qu'il puisse avoir une peine de prison à purger aux Etats-Unis n'est pas un élément qui en soi justifie l'octroi d'un redressement spécial.

Dans l'appel de *Randall Jay Caudill c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisé) 126 à la p. 134, la Commission déclare:

"Le fait que ses opinions sur l'intervention de son pays dans la guerre du Viet Nam vont à l'encontre de celles affichées par son pays ne constitue pas un motif de pitié ou des considérations d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial."

La Commission a également jugé dans d'autres décisions que le fait qu'un appelant ait à purger une peine de prison aux Etats-Unis ne constitue pas, intrinsèquement, un motif suffisant pour l'octroi du redressement spécial, et, en conséquence, elle ordonne que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée dès que possible.

## ERIC AMFRID FRYER

## APPELLANT

*Domicile — Appellant entering Canada at age two — Involuntary departure with parents at age 15 — Whether domicile lost — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 4(1), (3).*

Appellant, aged 25, was a citizen of the United Kingdom. He came to Canada with his parents at the age of two and was admitted as a landed immigrant in 1949. He lived with his parents in British Columbia until 1962 when the whole family moved to New Zealand; appellant at that time did not want to leave Canada. He came to Canada briefly and clandestinely in 1968 and returned for the last time in 1970. Thereafter a deportation order was made against him on various grounds which appellant now attacked in limine on the ground that he was in fact a person with Canadian domicile.

*Held* that the appeal must be allowed; the appellant acquired Canadian domicile within the meaning of the Immigration Act 5 years after he entered the country at the age of two; the authorities were clear that once domicile had been acquired it was not lost where, as here, there was a period of absence from Canada against the will of the absentee imposed on him by others in a position to impose it, and at an age when he was not able to form the intention voluntarily to depart: *Wynia v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 11th August 1970 (not yet reported); *Catherina Wilhelmina Louisa Wittkamper v. Minister of Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 191; *Odile Dutheil v. Minister of Manpower and Immigration* (1971), 2 I.A.C. 223 applied.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, F. Glogowski and G. Legaré.

Appellant in person.

J. Thrasher, for respondent.

9th November 1972. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is an appeal from a deportation order made by Special Inquiry Officer R. N. Dewar, at Vancouver, British Columbia, on 8th March 1971, against the appellant, Eric Amfrid Fryer, in the following terms:

“(i) you are not a Canadian citizen,

“(ii) you are not a person with Canadian domicile,

“(iii) you are a member of the prohibited class described under paragraph (d) of Section 5 of the Immigration Act in that he admits having committed a crime involving moral turpitude, namely, theft, and his admission to Canada has not been authorized by the Governor-in-Council,

“(iv) you are a member of the prohibited class described under paragraph (t) of Section 5 of the Immigration Act in



that you do not fulfil or comply with the conditions or requirements of the Immigration Regulations, Part I, by reason of,

“(a) you are not in possession of a letter of pre-examination as required by subsection (2) of Section 28 of the Immigration Regulations, Part I.”

At the hearing of his appeal the appellant proceeded on his own behalf; Mr. J. Thrasher, Department of Justice, represented the respondent.

The relevant facts of this case are as follows: Mr. Fryer, aged 25, who is now married to a Canadian citizen, is a citizen of the United Kingdom, born in Southampton, England. He first came to Canada, in the company of his parents, at the age of two, and was admitted as a landed immigrant on 3rd May 1949. He resided with his parents in British Columbia until 1962, when the whole family departed for New Zealand, where Mr. Fryer's parents still reside. Mr. Fryer first returned to Canada in 1968, as a stowaway, and did not present himself to an immigration officer. He subsequently left Canada for a trip to the United States and Mexico, and returned for the last time in 1970, at which time he presented himself to an immigration officer and was admitted (presumably as a non-immigrant visitor). He subsequently came to the attention of the Department of Manpower and Immigration when he presented himself to “clarify” his position:

“I knew that something wasn't right, you know, I still had a British passport and I just wanted to go there and get it cleared up. I guess it was meeting Jeanne (his wife) and knowing that I was going to stay here, you know, I just wanted to go there and get everything all cleared up” (transcript of hearing of appeal).

The whole question raised by this case is that of Canadian domicile. The relevant subsections of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, are subss. (1) and (3) of s. 4:

“4. (1) Canadian domicile is acquired for the purposes of this Act by a person having his place of domicile for at least five years in Canada after having been landed in Canada . . .

“(3) Canadian domicile is lost by a person voluntarily residing out of Canada with the intention of making his permanent home out of Canada and not for a mere special or temporary purpose, but in no case shall residence out of Canada for any of the following objects cause loss of Canadian domicile, namely,

“(a) as a representative or employee of a firm, business, company or organization, religious or otherwise, established in Canada;

“(b) in the public service of Canada or of a province thereof; or

“(c) as the spouse or the child for the purpose of being with a spouse or parent residing out of Canada for any of the objects or causes specified in paragraph (a) or (b).”

After hearing Mr. Thrasher's very able submission on this point, the Court came to the conclusion that it must allow the appeal, and the following reasons were given from the bench (transcript of hearing of appeal):

“CHAIRMAN:

“Well, Mr. Thrasher, we took the opportunity to discuss your very interesting argument on domicile while we were out and we have come to the conclusion that we need not hear you any further on this case because I think we are bound by the Wynia decision which is almost on all fours with the facts of this case. I prefer the approach in Wynia to the approach in Wittkamper. In Wittkamper we said that a minor could not form the intention voluntarily to depart. Now Miss Wittkamper I think was ten years old when she left the country but Wynia approaches it from a different angle and says that a child from fourteen to sixteen, anywhere over fourteen, is old enough to form the intent not to abandon their domicile and that would appear clearly to be the case here.

“Now we are not ignoring your very interesting analogy with the common law but I think, and with due respect to that decision of the Alberta court, it's purely statutory law. There is no Canadian domicile by common law. And the section as to laws of domicile says clearly Canadian domicile is lost by a person voluntarily residing out of Canada, which is not the case here, with the intention of making his permanent home out of Canada, which was not the case here. Mr. Fryer was old enough to form some intent, responsible intent.

“For example, in Wynia, Mr. Weselak says:

““Special or temporary purpose.” The appellant states he went to the United States as part of the family upon whom he was dependent; he intended to return to Canada when his status in the family would change and he would be able to do so.’

“That is exactly the case of Mr. Fryer.

"For those reasons the appeal will be allowed."

Mr. Thrasher then requested written reasons, to which the Court agreed.

In *Wynia v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 11th August 1970 (not yet reported), the facts were almost identical with those relevant to the instant appeal. Wynia came to Canada at the age of four with his parents, and was admitted as a landed immigrant. When he was between 15 and 16 years of age his parents emigrated to the United States; he accompanied them, very unwillingly, with the intention of returning to Canada as soon as he was able to do so. On his return, at the age of 19, he was ordered deported. This Court held that he was not subject to deportation on the grounds shown, since he was a domiciled landed immigrant. A. B. Weselak, in giving the reasons of the Court, stated:

"The appellant was four years of age upon his arrival in Canada. He was a 'person' within the meaning of the Act. Since there is no interpretation of the word set out in the Act it must be given its natural meaning and the appellant was a 'natural person'. 'His place of domicile': by common law and civil law two elements are involved. 'Intent': the intent to reside permanently in Canada and make one's home there. A child of four is incapable of forming an intent; his intention must be related and drawn from the intent of his natural guardian, viz, his father. Here the appellant's father apparently intended at that time to make Canada his permanent home and therefore this must have been the implied intent of the appellant who was then of tender years."

After finding that the father had established a domicile in Canada and so had the appellant Wynia, and referring to Wynia's stated intent at the age of 15, to return to Canada, the learned member continued:

"Can such 'intent' as described in the Act be formed by a child of 15 years and 8 months? Intent which is an essential element in most criminal offences can be imputed to a child over the age of 7 years and more so at the age of 14 years. A child from 14 to 16 years can be transferred from juvenile court to adult court and can be convicted of an offence under the Criminal Code, [R.S.C. 1970, c. C-34], in which one of the essential elements is *mens rea*.

"Many children of the age of 15 in senior high school have to, when they intend to study toward a certain profession and are required to select their studies to conform with their intention.



"The Board is of the opinion that a child who has reached the age of 15 has sufficiently attained the age of reason to form an intent, whether wisely or unwisely. Wisdom is mainly acquired through experience.

" 'Special or temporary purpose'. The appellant states he went to the United States as part of the family upon whom he was dependent; he intended to return to Canada when his status in family would change and he would be able to do so.

"The Board finds that prior to his emigrating to the United States the appellant acquired domicile within the meaning of the Immigration Act. The Board also finds that the appellant at the time of emigration was capable of forming an intent and that he did not voluntarily reside out of Canada with the intent of making his permanent home out of Canada and that his residence in the United States was for a temporary and special purpose."

*Catherina Wilhelmina Louisa Wittkamper v. Minister of Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 191, approaches the problem from a different angle. The appellant in that case was admitted to Canada as a landed immigrant at the age of four, accompanied by her parents. She left Canada with her mother, at the age of 14, and returned at the age of 19. The evidence was unclear as to the marital situation of her parents: she thought they were divorced. Her father was deceased at the time of the appeal, but there was no evidence as to whether he was still residing in Canada at the date of his death, or as to when he died. The Court held that Miss Wittkamper was a domiciled landed immigrant, and not subject to deportation in 1969 on the grounds set out in the deportation order. Per J. C. A. Campbell, Vice-Chairman (in the full judgment):

"There is no doubt that the appellant by her residence in Canada as a landed immigrant from 1952 to 1962 had acquired Canadian domicile as defined by s. 4(1) of the Immigration Act.

"It is not disputed that the appellant was a minor when she and her mother returned to Holland in 1962. Being a minor she was not, in law, capable of making a decision to leave Canada voluntarily nor could she form the intention of making her permanent home outside of Canada. There is no evidence before the Board that there was anyone else who was legally entitled to make such a decision for her.

"The Board finds therefore that the appellant has never lost her Canadian domicile as the evidence does not show that she

had resided *voluntarily outside of Canada with the intention of making her permanent home out of Canada.*"

A similar decision was made in *Odile Dutheil v. Minister of Manpower and Immigration* (1971), 2 I.A.C. 223, although there it was clear that the appellant's parents were not divorced and her father had never left Canada.

Both *Wittkamper* and *Dutheil* are based on the common-law principle that an infant is incapable of forming an intent — and consequently incapable of forming an intent to "voluntarily" reside out of Canada. Neither case goes so far as to apply the well-established principle of private international law that an infant's domicile is that of his father or legal guardian.

*Wynia*, on the other hand, is authority for the principle that for the purposes of immigration law, an infant over the age of 14 is capable of forming an intent and, consequently, of establishing a separate Canadian domicile of his own. The same concept of separate domicile is implicit in *Wittkamper* and *Dutheil*: an infant, once he has acquired Canadian domicile, cannot lose it, regardless of any change of domicile of his father or legal guardian: in other words, he can possess a separate domicile. The approach in *Wynia* is perhaps sounder logically, but the fundamental principle of separate domicile is the same.

Mr. Thrasher drew the Court's attention to *Re Carmichael*, 57 B.C.R. 316, [1942] 2 W.W.R. 84, 77 C.C.C. 281, [1942] 3 D.L.R. 519. There the Court rejected the argument that a married woman could acquire a Canadian domicile separate and apart from her husband. Coady J. states at p. 522:

"It would take very clear and explicit language indeed to grant to a wife a domicile separate and apart from her husband. If such were the intention of the (Immigration) Act it would be set forth in the most express terms. I see nothing in the Act to support the contention."

It is clear that the learned Judge applied the common-law rule that a married woman's domicile follows that of her husband.

Mr. Thrasher also referred to *B. v. Deputy Registrar of Vital Statistics* (1960), 31 W.W.R. 40, 24 D.L.R. (2d) 238 (Alta.). This was not an immigration matter, but in the course of the judgment reference was made to the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 145. Section 3(a) of that Act was substantially the same as s. 4(1) of the present Act. Milvain J. after quoting the section, says at p. 43:

"It is plain that under the above legislation an alien married woman cannot acquire a domicile in Canada by operation of the common-law rule. She must be first lawfully admitted to Canada for permanent residence by the minister of immigration, and conversely she can, with the consent of the minister, acquire a Canadian domicile even though her husband might never acquire a domicile in Canada.

"To hold that the domicile for purposes of the citizenship and immigration legislation and the domicile in common law are two distinct domiciles of the same person would destroy the doctrine of domicile as known to the international private law, for a person can have only one domicile in law.

"In the light of the above statutory enactments, the *Le Mesurier* rule, *supra*, with respect to matrimonial domicile must now be considered inapplicable in so far as alien immigrants to Canada are concerned."

The rule in *Le Mesurier v. Le Mesurier*, [1895] A.C. 517, was that jurisdiction to grant a divorce is exclusively based on the matrimonial domicile of the spouses (i.e., the husband's domicile) at the time of commencement of proceedings.

The learned Judge seems to be saying that since a married woman could acquire a separate Canadian domicile, her common-law domicile would have to follow her statutory domicile. With due respect, however, both to him and to Coady J., there is no real relationship between common-law domicile and Canadian domicile as defined by the Immigration Act. There is no Canadian domicile by common law, and I see no reason why the common-law rules of domicile should have any application in determining a question of Canadian domicile, except insofar as they are incorporated into the statute, i.e., residence and the *animus manendi*.

As the learned member points out in *Wynia*, s. 4(1) of the Act simply refers to "a person". No distinction is made in respect of persons who may be deemed legally incapable, such as infants. Following the reasoning in *Wynia*, an infant over the age of 14 can form an intent, and if he has to leave Canada, but does so with the intent to return as soon as possible, he is not intending to make his permanent home out of Canada, but has left Canada for a special and temporary purpose within the meaning of s. 4(1).

Mr. Fryer testified under oath that he did not want to leave Canada with his family in 1962 (transcript of hearing of appeal), that he returned at about the age of 20 as a stowaway,



having been unable to save enough money to come back in a more orthodox manner, that he "thought he was all right in Canada", that although he knew he was not a Canadian citizen, he believed that he could stay in Canada as of right. This expands similar evidence given at his inquiry (questioned by counsel):

"Q. What I want to carefully establish is what your belief was about your status? You said you believed you were a Canadian citizen? A. Not a Canadian citizen but a landed immigrant.

"Q. You believed you were a landed immigrant and you believed you had never lost that status? A. Yes."

A letter filed at the hearing of the appeal as part of Ex. A4, identified by the appellant as coming from his father, states in part: "He (the appellant) was brought to New Zealand as a minor on my passport, much against his wish . . . and it has been his constant thought to return home to his many friends . . ."

Mr. Fryer, therefore, has never lost his status as a domiciled landed immigrant, which he acquired on 3rd May 1954, and he is, therefore, not subject to deportation on the grounds set out in the deportation order above quoted.

The appeal is allowed.

---

### ERIC AMFRID FRYER

#### APPELANT

*Domicile — Appellant arrivé au Canada à l'âge de deux ans — A l'âge de 15 ans, a quitté le Canada contre son gré en raison du départ de ses parents — A-t-il perdu son domicile? — La Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 4(1), (3).*

L'appellant, âgé de 25 ans, était sujet du Royaume Uni. Arrivé au Canada avec ses parents à l'âge de deux ans, en 1949, il a été admis en qualité d'immigrant reçu. Il a vécu en Colombie-Britannique avec ses parents jusqu'en 1962, époque à laquelle toute la famille s'est transportée en Nouvelle-Zélande; à cette époque l'appellant ne voulait pas quitter le Canada. Il est revenu au Canada clandestinement en 1968 pour un bref séjour et y est revenu pour la dernière fois en 1970. Plus tard une ordonnance d'expulsion a été rendue contre lui pour des motifs divers que l'appellant conteste in limine au motif qu'il était en fait une personne jouissant du domicile canadien.

Jugé que l'appel doit être admis; l'appellant a acquis le domicile canadien au sens de la Loi sur l'immigration, 5 ans après être entré au pays à l'âge de deux ans; il ressort clairement de la doc-

trine et de la jurisprudence qu'après acquisition le domicile est conservé lorsque, comme c'est le cas ici, il s'est produit une période d'absence contre la volonté de l'absent, et que cette absence lui a été imposée par d'autres qui pouvaient le faire et à un âge où il n'était pas en mesure de décider lui-même de son départ: Application des décisions *Wynia c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 11 août 1970 (non publiée); *Catherina Wilhelmina Louisa Wittkamper c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisé) 191; *Odile Dutheil c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1971), 2 A.I.A. 226.

CORAM: J. V. Scott, Président, F. Glogowski et G. Legaré.

L'appelant en personne.

*J. Thrasher*, pour l'intimé.

Le 9 novembre 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Il s'agit en l'espèce de l'appel d'une ordonnance d'expulsion rendue par l'enquêteur spécial R.N. Dewar, le 8 mars 1971 à Vancouver, Colombie-Britannique, contre Eric Amfrid Fryer. Les termes de cette ordonnance sont les suivants (Traduction):

“(i) vous n'êtes pas citoyen canadien,

“(ii) vous n'avez pas acquis le domicile canadien,

“(iii) vous appartenez à la catégorie interdite visée à l'alinéa d) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration, en ce que vous reconnaissez avoir commis un crime impliquant turpitude morale, à savoir un vol, et votre admission au Canada n'a pas été autorisée par le gouverneur en conseil,

“(iv) vous appartenez à la catégorie interdite visée à l'alinéa t) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration, du fait que vous ne remplissez ni n'observez les conditions et prescriptions du Règlement sur l'immigration, Partie I, étant donné que:

“(a) vous n'êtes pas en possession d'une lettre de pré-examen comme l'exige le paragraphe (2) de l'article 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I.”

A l'audition de son appel, l'appelant s'est chargé lui-même de son appel; M. J. Thrasher, du Ministère de la Justice, représentait l'intimé.

Les faits pertinents du présent appel sont les suivants: M. Fryer, âgé de 25 ans, marié à présent à une citoyenne canadienne, est ressortissant du Royaume-Uni, né à Southampton, Angleterre. Il est venu une première fois au Canada, en com-

pagnie de ses parents, à l'âge de deux ans, et il a été admis à titre d'"immigrant reçu" le 3 mai 1949. Il a résidé avec ses parents en Colombie-Britannique jusqu'en 1962, date à laquelle toute la famille est partie en Nouvelle-Zélande où les parents de M. Fryer résident toujours. M. Fryer est revenu au Canada une première fois en 1968 comme passager clandestin et ne s'est pas alors présenté à un fonctionnaire à l'immigration. Par la suite, il a quitté le Canada pour effectuer un voyage aux Etats-Unis et au Mexique, et il est revenu au Canada une dernière fois en 1970, et cette fois-là il s'est présenté à un fonctionnaire à l'immigration qui lui a accordé l'admission (probablement à titre de visiteur non-immigrant). Le Ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration n'a ensuite eu de ses nouvelles que lorsqu'il s'est présenté au bureau de l'immigration aux fins de "clarifier" sa situation (Traduction) :

"Je savais, voyez-vous, qu'il y avait quelque chose d'irrégulier dans ma situation. J'étais toujours porteur d'un passeport britannique et je tenais absolument à me rendre au bureau de l'immigration afin de régler mon cas. J'ai pensé, en effet, après avoir connu Jeanne (ma femme) et après avoir acquis la certitude que j'allais rester ici, qu'il fallait que je me rende au bureau de l'immigration afin de régulariser ma situation" (transcription de l'audition de l'appel).

Le problème soulevé dans le présent appel porte essentiellement sur le domicile canadien. Les paragraphes pertinents de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, sont les par. (1) et (3) de l'art. 4:

"4. (1) Pour l'application de la présente loi, une personne acquiert le domicile canadien en ayant son lieu de domicile au Canada pendant au moins cinq ans, après avoir été reçue dans ce pays . . .

"(3) Une personne perd son domicile canadien en résidant volontairement hors du Canada dans l'intention d'établir son logis permanent hors du Canada et non pour une simple fin spéciale ou temporaire, mais en aucun cas la résidence hors du Canada, pour l'un des objets suivants, n'entraîne la perte du domicile canadien, savoir:

"a) à titre de représentant ou d'employé d'une firme, entreprise, compagnie ou organisation, religieuse ou autre, établie au Canada;

"b) dans la fonction publique du Canada ou d'une province du Canada; ou



“c) en qualité de conjoint ou d'enfant afin de se trouver avec un conjoint ou un père ou une mère résidant hors du Canada pour l'un des objets que spécifie l'alinéa a) ou b).”

Après avoir entendu l'argumentation très habile de M. Thrasher sur cette question, la Cour est arrivée à la conclusion qu'elle devait admettre l'appel, et elle en a donné les motifs suivants (transcription de l'audition d'appel) (Traduction):

“LE PRESIDENT:

“Eh bien, M. Thrasher, pendant que nous n'étions pas ici l'occasion nous a paru favorable pour étudier votre intéressante argumentation sur le domicile, et nous sommes parvenus à la conclusion qu'il n'est plus nécessaire que nous vous entendions encore sur la présente affaire car il m'apparaît que nous sommes liés par le jugement Wynia dont les faits sont presque analogues à ceux de la présente affaire. Je préfère le raisonnement suivi dans l'affaire Wynia à celui qui a été suivi dans l'affaire Wittkamper. Dans cette dernière affaire, nous avons dit qu'un mineur était incapable de former l'intention bien arrêté de partir. Or Mlle Wittkamper avait, je crois, dix ans lorsqu'elle a quitté le pays, tandis que, dans l'affaire Wynia, il s'agit de toute autre chose; il a été jugé dans cette affaire qu'un jeune de plus de quatorze ans est suffisamment âgé pour former l'intention de ne pas perdre le 'domicile' de ses parents, et il semble de manière évidente que se soit le cas ici.

“Cependant, nous ne négligeons pas le rapprochement assez intéressant que vous établissez avec le droit commun, mais je pense, soit dit sans vouloir offenser la décision de la Cour de l'Alberta, qu'il s'agit uniquement de droit réglé par des textes de lois. Le droit commun ne reconnaît pas la notion de domicile canadien. Quant à l'article de la Loi qui traite du domicile, il déclare clairement que le domicile canadien est perdu par une personne résidant volontairement hors du Canada, ce qui n'est pas le cas ici, dans l'intention d'établir son 'logis' permanent hors du Canada, ce qui, non plus, n'est pas le cas ici. M. Fryer avait un âge suffisant pour former un projet, un projet réfléchi.

“C'est ainsi que dans l'affaire *Wynia*, M. Weselak déclare:

““A une fin spéciale ou temporaire.” L'appelant précise qu'il s'est rendu aux Etats-Unis en tant que membre à charge de sa famille: il avait l'intention de revenir au Canada lorsque son statut familial aurait changé et qu'il aurait été en mesure de revenir.”

“Ce qui, précisément, est le cas de M. Fryer.

“Pour les motifs en question, l'appel doit être admis.”

M. Thrasher a ensuite demandé que lui soient communiquées les conclusions écrites, et la Cour a accédé à cette requête.

Dans *Wynia c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 11 août 1970 (non publiée), les faits étaient presque identiques aux faits de la présente instance. Wynia est venu au Canada à l'âge de quatre ans avec ses parents, et il y a été admis à titre d'immigrant reçu. Lorsqu'il eût atteint l'âge de 15 à 16 ans, ses parents ont émigré aux Etats-Unis; il les a accompagnés bien à contre-coeur, avec l'intention de revenir au Canada aussitôt qu'il serait en mesure de le faire. Lorsqu'il est revenu, à l'âge de 19 ans, il a fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion. La présente Cour a estimé que, à en juger par les motifs à l'appui, il n'était pas sujet à expulsion étant donné qu'il était un immigrant reçu ayant acquis un domicile. A. B. Weselak, a déclaré dans l'exposé des motifs de la Cour (Traduction) :

"L'appelant avait quatre ans lorsqu'il est arrivé au Canada. C'était une 'personne' au sens où l'entend la Loi. Etant donné qu'il n'existe aucune définition interprétative de ce terme dans la Loi, on doit lui donner son sens ordinaire et considérer que l'appelant était une 'personne physique'. Quant au 'lieu de domicile', d'après le droit commun et le droit civil, deux éléments sont en jeu. D'une part 'l'intention', c'est-à-dire l'intention de résider en permanence au Canada, et d'autre part, celle d'y établir son 'logis'. Un enfant de quatre ans est incapable de former une intention; son intention doit être rattachée et tirée de l'intention de son gardien naturel, c'est-à-dire son père. Il semble, dans le cas présent, que le père de l'appelant ait eu l'intention à l'époque de faire du Canada son logis permanent, et cette intention a dû être par conséquent implicitement celle de l'appelant qui était alors d'un très jeune âge."

Après avoir conclu que le père avait établi un domicile au Canada, de même que l'appelant Wynia, et rappelé l'intention exprimée par Wynia à l'âge de 15 ans, de revenir au Canada, l'éminent membre de la Commission a poursuivi (Traduction) :

"Cette 'intention', telle qu'elle est décrite dans la Loi, peut-elle être formée par un enfant de 15 ans et 8 mois? L'intention, qui est un élément essentiel dans la plupart des délits criminels, peut être attribuée à un enfant de plus de 7 ans, et à plus forte raison à celui qui a 14 ans. Un enfant âgé de 14 à 16 ans peut être transféré d'un tribunal pour enfants à un tribunal pour adultes, et il peut être déclaré coupable d'un délit visé par le Code criminel [S.R.C. 1970, c. C-34], dont l'un des

éléments essentiels est constitué par l'intention coupable (*mens rea*).

“De nombreux enfants de 15 ans qui poursuivent leurs études dans les classes supérieures des collèges doivent exprimer leur intention s'ils désirent s'y préparer à une profession bien définie, et ils sont tenus de choisir leur programme d'études en fonction de cette intention.

“La Commission est d'avis qu'un enfant qui a atteint l'âge de 15 ans a atteint l'âge de raison lui permettant de former une intention, que cette intention soit sage ou non. La sagesse s'acquiert principalement avec l'expérience.

“‘A une fin spéciale ou temporaire’. L'appelant précise qu'il s'est rendu aux Etats-Unis en tant que membre à charge de sa famille; il avait l'intention de revenir au Canada lorsque son statut familial aurait changé et qu'il aurait été en mesure de revenir.

“La Commission conclut qu'avant d'émigrer aux Etats-Unis, l'appelant avait acquis le domicile canadien, tel que celui-ci est défini dans la Loi sur l'immigration. La Commission estime également que l'appelant, au moment où il a émigré, était capable de former une intention et qu'il n'a pas résidé volontairement hors du Canada dans l'intention d'établir son logis permanent hors du Canada, et que sa résidence aux Etats-Unis n'était qu'à une fin temporaire et spéciale.”

Pour revenir à l'affaire *Catherina Wilhelmina Louisa Wittkamper c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisé) 191, le problème y était différent. Dans cette affaire, l'appelante avait été admise au Canada à titre d'immigrante reçue à l'âge de quatre ans, accompagnée de ses parents. Elle avait quitté le Canada avec sa mère, à l'âge de 14 ans, et elle y était revenue à l'âge de 19 ans. Les preuves au dossier étaient assez vagues quant à la situation matrimoniale de ses parents: l'appelante les croyait divorcés. Son père était décédé au moment de l'appel, mais rien ne permettait de savoir s'il résidait encore au Canada lors de son décès, ni à quel moment il était décédé. La Cour a conclu que Mlle Wittkamper était une immigrante reçue ayant acquis le domicile canadien, et qu'elle n'était pas sujette à expulsion en 1969 pour les motifs exposés dans l'ordonnance d'expulsion. Le Vice-président J.C.A. Campbell, au jugement complet, a déclaré ceci:

“Il ne fait aucun doute que l'appelante du fait de sa résidence au Canada de 1952 à 1962, à titre d'immigrante reçue, a acquis un domicile canadien tel qu'il est défini à l'art. 4(1) de la Loi sur l'immigration.



"Il n'est nullement contesté que l'appelante était mineure à l'époque où elle est retournée avec sa mère en Hollande, en 1962. En tant que mineure, elle n'était pas capable, en droit, de prendre la décision de quitter volontairement le Canada, ni de former l'intention d'établir son logis permanent en dehors du Canada. On n'a présenté à la Commission aucune preuve qu'il existait une autre personne ayant légalement le pouvoir de prendre cette décision pour elle.

"La Commission estime donc que l'appelante n'a jamais perdu son domicile canadien, étant donné que la preuve n'indique pas qu'elle a résidé *volontairement en dehors du Canada dans l'intention d'établir son logis permanent hors du Canada.*"

Une décision semblable a été rendue dans *Odile Dutheil c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1971), 2 A.I.A. 226, bien qu'il était clair, dans ce dernier cas, que les parents de l'appelante n'étaient pas divorcés et que son père n'avait jamais quitté le Canada.

Les deux affaires *Wittkamper* et *Dutheil* sont l'une et l'autre fondée sur le principe du droit commun d'après lequel un mineur est incapable de former une intention — et par conséquent, incapable de former "volontairement" l'intention de résider hors du Canada. Aucune des deux affaires ne va jusqu'à appliquer le principe bien établi du droit international privé d'après lequel le domicile d'un mineur est celui de son père ou de son tuteur.

En revanche, l'appel *Wynia* fait autorité quant au principe suivant lequel, aux fins de la Loi sur l'immigration, un enfant de plus de 14 ans est capable de former une intention et, par conséquent, d'établir un domicile canadien personnel et distinct. Le même concept du domicile distinct est implicitement admis dans les affaires *Wittkamper* et *Dutheil*: un mineur, une fois qu'il a acquis le domicile canadien, ne peut pas le perdre, indépendamment de tout changement de domicile effectué par son père ou par son tuteur: autrement dit, il peut avoir un domicile distinct. Le raisonnement suivi dans l'affaire *Wynia* est peut-être plus solide sur le plan logique, mais le principe fondamental du domicile distinct reste le même.

M. Thrasher a attiré l'attention de la Cour sur *Re Carmichael*, 57 B.C.R. 316, [1942] 2 W.W.R. 84, 77 C.C.C. 281, [1942] 3 D.L.R. 519, dans laquelle la Cour a rejeté l'argument d'après lequel une femme mariée pourrait acquérir un domicile distinct et indépendant de celui de son mari. Coady J. déclare à la p. 522 (Traduction):

"Il faudrait nécessairement employer un langage vraiment très clair et explicite si l'on voudrait accorder à une femme

un domicile distinct et indépendant de celui de son mari. Si telle était l'intention de la Loi (sur l'immigration), celle-ci serait indiquée dans les termes les plus précis. Rien dans la Loi ne semble confirmer cette prétention."

Il est évident que le savant Juge a appliqué la règle du droit commun suivant laquelle le domicile d'une femme mariée suit celui de son mari.

M. Thrasher a également mentionné *B. c. Deputy Registrar of Vital Statistics* (1960), 31 W.W.R. 40, 24 D.L.R. (2d) 238 (Alta.). Cette affaire n'était pas une affaire d'immigration, mais, dans le cours du jugement, on a cité la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 145. Le libellé de l'art. 3 *a*) de cette Loi était, dans l'ensemble, le même que celui de l'art. 4(1) de la Loi actuelle. Milvain J., après avoir cité l'article en question, déclare à la p. 43 (Traduction):

"Il est clair qu'en vertu de la législation ci-dessus, une femme mariée de nationalité étrangère ne peut pas acquérir le domicile canadien par l'effet du droit commun. Le Ministre de l'Immigration doit d'abord l'admettre légalement au Canada en vue d'y résider en permanence. En revanche, cette femme peut, avec le consentement du Ministre, acquérir le domicile canadien même dans le cas où son mari lui-même ne pourrait jamais l'acquérir.

"Estimer que le domicile tel qu'il est défini par les lois régissant la citoyenneté et l'immigration, et le domicile tel que l'entend le droit commun, représentent deux domiciles distincts d'une même personne, reviendrait à annihiler la doctrine du domicile tel que le conçoit le droit international privé, car, en droit, une personne ne peut avoir qu'un seul domicile.

"Sur la base des dispositions légales citées ci-dessus, la décision arrêtée dans l'affaire *Le Mesurier*, précitée, relatif au domicile conjugal doit être considérée à présent comme inapplicable en ce qui concerne les immigrants étrangers au Canada."

Suivant la décision arrêtée dans *Le Mesurier c. Le Mesurier*, [1895] A.C. 517, seul le tribunal du domicile conjugal (c'est-à-dire le domicile du mari), au moment où la procédure est engagée, a compétence pour prononcer un divorce.

Le savant Juge semble avoir voulu laisser entendre que, puisqu'une femme mariée peut acquérir un domicile canadien distinct, son domicile selon le droit commun devait suivre son domicile légal. Je ferais cependant observer très respectueusement au savant Juge ainsi qu'à Coady J., qu'il n'y a aucun

rapport réel entre le domicile tel que l'entend le droit commun et le domicile canadien, tel qu'il est défini dans la Loi sur l'immigration. Il n'y a pas de domicile canadien en droit commun et je vois aucune raison pour que les règles du droit commun sur le domicile aient une application quelconque dans la détermination du domicile canadien, sauf dans la mesure où ces règles sont introduites dans la Loi, à savoir la résidence et l'intention de demeurer (*animus manendi*).

Comme l'a signalé le savant membre dans l'affaire *Wynia*, l'art. 4(1) de la Loi parle simplement d'"une personne". Aucune distinction n'est faite à propos des personnes qui peuvent être jugées légalement incapable comme les mineurs. Il ressort du raisonnement suivi dans l'affaire *Wynia* qu'un mineur de plus de 14 ans peut former une intention, et s'il doit quitter le Canada avec cependant l'intention de revenir aussitôt que possible, on considère alors qu'il n'a pas l'intention d'établir son domicile permanent hors du Canada et qu'il quitte le Canada pour une fin spéciale et temporaire, suivant les termes de l'art. 4(1).

M. Fryer a témoigné sous serment qu'en 1962 il ne voulait pas quitter le Canada avec sa famille (transcription de l'audition d'appel), qu'il est revenu dans ce pays vers l'âge de 20 ans comme passager clandestin, ayant été incapable d'économiser assez d'argent pour revenir d'une manière plus orthodoxe, qu'il "pensait qu'il se trouvait très bien au Canada", et que, bien que n'ignorant pas qu'il n'était pas citoyen canadien, il croyait pouvoir demeurer au Canada de plein droit. Ce témoignage est confirmé par d'autres preuves fournies au cours de l'enquête, en particulier au procès-verbal (interrogatoire mené par l'avocat) (Traduction):

"Q. Ce que je voudrais bien établir, c'est quel était votre sentiment en ce qui concerne votre statut? Vous avez dit que vous pensiez être citoyen canadien? R. Non pas citoyen canadien, mais immigrant reçu.

"Q. Vous pensiez être un immigrant reçu et vous pensiez que vous n'aviez jamais perdu ce statut? R. C'est cela".

Une lettre déposée à l'audition de l'appel comme partie de la pièce à l'appui A4, lettre que l'appelant a identifiée comme émanant de son père, précise notamment que (Traduction): "Il (l'appelant) a été emmené en Nouvelle-Zélande en tant que mineur figurant sur mon passeport, et bien malgré son désir . . . et il a constamment pensé retourner chez lui au milieu de ses nombreux amis . . ."



M. Fryer n'a, par conséquent, jamais perdu son statut d'immigrant reçu possédant le domicile canadien, domicile qu'il a acquis le 3 mai 1954, et il n'est donc pas sujet à expulsion pour les motifs indiqués dans l'ordonnance d'expulsion citée ci-dessus.

En conséquence l'appel est admis.

---

## JACK MORGAN PITZER

### APPELLANT

*Further examination — Appellant "seeking to come into Canada" — Admitted with no properly defined status — "Allowed forward under examination" — Effect on subsequent deportation order — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 22, 23(1).*

In July 1971 at Osoyoos, British Columbia, appellant, a citizen of the United States, completed a formal application for permanent residence in Canada, Immigration Form O.S. 8. In October 1971 he presented himself again at Osoyoos and was there given a slip of paper bearing the letters A.F.U.E. ("allowed forward under examination") and was permitted to enter Canada. In July 1972 a s. 22 report was made against him; he was further examined at Kamloops, British Columbia, in October 1972 and was ordered deported.

*Held* that there was no authority either in the Immigration Act or Regulations for the procedure of allowing entry to a person seeking to come into Canada by the device of "A.F.U.E.". The immigration officer's duty in such a case was as set out in ss. 22 and 23(1) of the Act, and that law not having been complied with the purported further examination and the deportation were null and void. The appeal must be allowed.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J. C. A. Campbell and J. A. Byrne.

*H. A. Callaghan*, for appellant.

*P. Blacklock*, for respondent.

9th February 1973. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL:—This is an appeal by Jack Morgan Pitzer from a deportation order dated 18th October 1972, in the following terms:

"i) you are not a Canadian citizen

"ii) you are not a person having Canadian domicile

"iii) you are a person described in Section 5(p) of the Immigration Act as you are not in my opinion a bona-fide immigrant because:

"a) you are the subject of outstanding court judgments in the United States totalling more than \$5000.00

"b) you are the subject of outstanding court actions in the United States

"iv) you are subject to deportation in accordance with Section 19(2) of the Immigration Act in that you have failed to answer truthfully all questions put to you by an Immigration officer, namely your negative reply to question 9(c) on the Form Imm. O.S. 8, Application for Permanent Residence, and your negative reply to the question 'is undersigned defendant in any suits or legal actions' contained in the personal statement to the Seattle First National Bank, submitted in support of your application

"v) you are a prohibited person described in Section 5(t) of the Immigration Act in that you are not in possession of a letter of pre-examination as required by Section 28(2) of the Immigration Regulations, Part I."

The appellant was present at the hearing of the appeal together with his counsel H. A. Callaghan, barrister. The respondent was represented by Miss P. Blacklock, barrister.

The appellant is a 51-year-old, twice-married, citizen of the United States of America by birth in that country on 1st January 1922, where his present wife and three children currently reside. He completed eight years of elementary schooling and then entered the University of Texas but did not complete his first year. In the United States the appellant has been engaged in the restaurant and supper club business, employed by the United States Department of Justice for approximately two years, and served for approximately 33 months at home and abroad in the United States Air Force during World War II, receiving an honourable discharge. For the last 8½ years he has been a contractor and merchant and in the course of his contracting business some financial problems arose. In view of the disposition of this appeal it is not necessary to go into the details of his financial problems.

The appellant testified at the appeal hearing that he came to Canada originally in the early spring of 1970. At that time he was "looking for a place to live and an area for investment for the future of my family and myself and our new home" (appeal transcript). Prior to 14th October 1971 he acquired a store building worth \$42,000 in the town of Grand Forks, British Columbia, as well as two parcels of land, one parcel consisting of 400 acres and the other 150 acres.

On 26th July 1971 at Osoyoos, British Columbia, the appellant filed Immigration Form O.S. 8, being a formal application for permanent residence in Canada dated 19th July 1971, for himself and his family (Ex. B, further examination). In support of his application he supplied a statement dated 8th March 1971, prepared by himself on a form which he obtained from the Seattle First National Bank, in which he gave information, inter alia, of his assets and liabilities (Ex. C, further examination). Prior to 14th October 1971 he and his family underwent and passed medical examinations for Canadian immigration purposes.

On 14th October 1971 the appellant appeared personally at the border port of Osoyoos, British Columbia. His evidence at the appeal hearing regarding what took place is found in the appeal transcript and is as follows:

"Q. Thank you. You then came to Canada, as I understand it, in the month of October, 1971. You had been back and forth but you moved your family and the balance of your settler's effects to Canada at that time? A. I moved the bulk of our effects and I came up with the older daughter at that time.

"Q. Did you go through the immigration office on or about the 14th of October, 1971? A. Yes, I went to Osoyoos myself personally.

"Q. For what purpose? A. In order to see what could be done about giving me documents to allow me to move my effects into Canada.

"Q. Yes. And did you receive a document? A. They gave me a slip of paper.

"Q. I now produce and show to you a slip of paper. A. This is a photostatic copy of the paper I received.

"Q. It's got the Canada Immigration stamp on it 'Osoyoos Oct. 14 1971. Jack Morgan Pitzer. A.F.U.E.' And a number there after — do you know what the A.F.U.E. stands for? A. They told me they would allow me forward under examination and at such time as we got the family together then they would land us."

Subsequently on 14th July 1972, some nine months later, a s. 22 report [under the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2] was made against the appellant and a further examination was held at Kamloops, British Columbia, on 18th October 1972 resulting in the deportation order now under appeal.



The Court has noted that the transcript of the further examination of 18th October 1972 commences with the words "Minutes of an Inquiry" however the Special Inquiry Officer corrected this subsequently when he stated "This is a further examination held pursuant to the Immigration Act".

The first point for consideration by the Court is the sequence of events that occurred when the appellant presented himself at the border port of Osoyoos, British Columbia, on 14th October 1971, as at that time he was an applicant for permanent residence in Canada having filed his completed application form O.S. 8, dated 19th July 1971 at Osoyoos on 26th July 1971.

Sections 22 and 23(1) of the Immigration Act read:

"22. Where an immigration officer, after examination of a person seeking to come into Canada, is of opinion that it would or may be contrary to a provision of this Act or the regulations to grant admission to or otherwise let such person come into Canada, he may cause such person to be detained and shall report him to a Special Inquiry Officer.

"23. (1) Where the Special Inquiry Officer receives a report under section 22 concerning a person who seeks to come into Canada from the United States or St. Pierre and Miquelon, he shall, after such further examination as he may deem necessary and subject to any regulations made in that behalf, admit such person or let him come into Canada or make a deportation order against such person, and in the latter case such person shall be returned as soon as practicable to the place whence he came to Canada."

When Mr. Pitzer arrived at Osoyoos from the United States of America on 14th October 1971 he was "seeking to come into Canada", that is he was seeking entry as an immigrant pursuant to his application of 19th July 1971 for permanent residence. By s. 22 of the Immigration Act there was a duty cast upon the immigration officer who examined him at that time to either grant admission to Mr. Pitzer or let him come into Canada either as an immigrant or non-immigrant. By virtue of the wording of the Immigration Act there is no other status that may be given to a person seeking to come into Canada. If the examining officer did not admit or let Mr. Pitzer come into Canada then he must order him to be detained and report him to a special inquiry officer for the purpose of a further examination. Instead the appellant was allowed entry as "A.F.U.E." (allowed forward under examination). This apparently is an administrative device used on occasion by immigration officers for which no authority exists either in the

Immigration Act or by Regulation. The law as set out in ss. 22 and 23(1) of the Immigration Act not having been complied with by the immigration officer who examined Mr. Pitzer on 14th October 1971, that is he was not admitted at that time either as an immigrant or non-immigrant but was allowed into Canada without any definable immigration status, it must follow that the s. 22 report made some nine months later can not be said to be a continuation of the further examination which took place on 14th October 1971 at Osoyoos, British Columbia. As already pointed out there is no authority in either the Immigration Act or any Regulation to allow the use of "A.F.U.E.". The only proper further examination must be that conducted at the port of entry. The s. 22 report not having been made in accordance with the law, the further examination and the deportation order now under appeal are null and void.

For the foregoing reasons the appeal is allowed.

On the assumption that the administrative procedure of allowing a person into Canada under "A.F.U.E." was proper and not contrary to law (and the Court has held it is contrary to the law) then the Court would have allowed the appeal on its merits. Briefly, it would have found that the use of s. 5(p) of the Immigration Act in the circumstances of this case was invalid. The fact Mr. Pitzer may or may not have owed moneys or had judgments obtained against him in the United States cannot be said to have made him not a bona fide immigrant. There are legal processes which can be invoked against him while he is in Canada whereby these judgments may or may not be satisfied. Further, the Court would be prepared to find that s. 19(2) of the Immigration Act was not a valid ground for deportation as the evidence showed that at the time he filed his application for permanent residence he was of the opinion he did not have or had arranged to settle any financial obligations he may have had in the United States. Further there is no evidence before the Court that he was examined on this point when he presented himself at Osoyoos on 14th October 1971. The Court would have held also that the use of s. 5(t) of the Immigration Act coupled with s. 28(2) of the Immigration Regulations, Part I, was not a valid ground on which to order deportation. It is obvious that although he was in Canada without any legal immigration status Mr. Pitzer was treated and dealt with at his further examination on 18th October 1972 as being an "applicant in Canada" and as such he cannot be ordered deported for lack of a letter of pre-examination: *Williams v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 68-5048, 22nd April 1968 (not yet reported).

**JACK MORGAN PITZER****APPELANT**

*Examen complémentaire — Appelant “cherchant à entrer au Canada” — Admis sans statut bien défini — “Autorisé à entrer pendant que le cas est à l'étude” — Effet sur une ordonnance d'expulsion ultérieure — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 22, 23(1).*

En juillet 1971, à Osoyoos, Colombie-Britannique, l'appelant, citoyen américain, a demandé officiellement la résidence permanente au Canada, c'est-à-dire qu'il a rempli la formule de l'immigration O.S. 8. En Octobre 1971, il s'est de nouveau présenté à Osoyoos et on lui a remis un papier portant l'inscription A.F.U.E. (“Allowed Forward Under Examination”) c'est-à-dire “autorisé à entrer pendant que le cas est à l'étude”, et il a de fait été autorisé à entrer au Canada. En juillet 1972, il a été l'objet du rapport prévu par l'art. 22, interrogé et examiné de nouveau en octobre 1972 à Kamloops, Colombie-Britannique, et son expulsion a été ordonnée,

*Jugé* que ni la Loi sur l'immigration ni son Règlement ne règlent en quelque façon l'admission temporaire d'une personne postulant l'entrée au Canada sous le régime dit “A.F.U.E.” ou “autorisé à entrer pendant que le cas est à l'étude”. La tâche du fonctionnaire de l'immigration en pareil cas consiste à se conformer aux art. 22 et 23(1) de la Loi, mais ceci n'ayant pas été fait, l'examen complémentaire prévu, ainsi que l'expulsion, sont nuls et de nul effet. L'appel doit donc être admis.

CORAM: J. V. Scott, Président, J.C.A. Campbell et J. A. Byrne.

*H. A. Callaghan*, pour l'appelant.

*P. Blacklock*, pour l'intimé.

Le 9 février 1973. Le jugement de la Commission fut rendu par

J.C.A. CAMPBELL:—Jack Morgan Pitzer fait appel d'une ordonnance d'expulsion du 18 octobre 1972, rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“i) vous n'êtes pas citoyen canadien;

“ii) vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

“iii) vous êtes visé par l'article 5 *p*) de la Loi sur l'immigration du fait qu'à mon avis vous n'êtes pas un immigrant authentique parce que:

“a) vous êtes, par suite de jugements rendus par certains tribunaux des Etats-Unis, condamné au paiement d'une somme supérieure à \$5,000;

“b) vous êtes sous le coup de poursuites judiciaires aux Etats-Unis;

“iv) vous êtes sujet à expulsion en vertu de l'article 19(2) de la Loi sur l'immigration du fait que vous avez omis de ré-



pondre loyalement à toutes les questions qui vous ont été posées par un fonctionnaire de l'immigration, notamment parce que vous avez donné une réponse négative à la question 9c) de la formule de l'immigration O.S. 8, Demande de résidence permanente, et votre réponse négative à la question 'le soussigné est-il défendeur dans un procès ou autre procédure judiciaire' dont fait état la fiche de renseignements de la First National Bank de Seattle, fiche que vous avez soumise à l'appui de votre demande de résidence;

"v) vous faites partie de la catégorie interdite dépeinte à l'article 28(2) du Règlement sur l'immigration, Partie I." pas en possession d'une lettre de pré-examen, comme le requiert l'article 28(2) du Règlement sur l'immigration, Partie I."

L'appelant était présent à l'audition de son appel, assisté de son conseil, H.A. Callaghan, avocat. L'intimé était représenté par P. Blacklock, avocate.

Agé de 51 ans, marié à deux reprises, citoyen de naissance des Etats-Unis où il est né le 1er janvier 1922 et où vivent actuellement sa présente femme et ses trois enfants, l'appelant, après avoir fréquenté l'école élémentaire pendant huit années est entré à l'Université du Texas mais n'a pas achevé sa première année. Aux Etats-Unis l'appelant a exploité un commerce de restaurant et de salle à dîner avec spectacles, a travaillé pendant deux années environ pour le Ministère américain de la Justice, a servi dans l'Armée de l'Air pendant environ 33 mois aux Etats-Unis et à l'étranger au cours de la Seconde Guerre mondiale et a été démobilisé honorablement. Au cours de la récente période de 8½ mois, il a été entrepreneur et commerçant et au cours de ses entreprises, s'est heurté à quelques difficultés d'ordre financier. Il n'est pas nécessaire d'entrer dans les détails de ces difficultés pour trancher le présent appel.

Lors de l'audience d'appel l'appelant a déclaré qu'il est venu pour la première fois au Canada au début du printemps de 1970. A l'époque (Traduction) "j'étais à la recherche d'un lieu de résidence et d'un domaine d'investissement pour mon avenir et celui de ma famille et pour notre nouveau foyer" (transcription de l'appel). Dès avant le 14 octobre 1971 il fait l'acquisition d'un bâtiment commercial d'une valeur de \$42,000 sis en la ville de Grand Forks, Colombie-Britannique, ainsi que de deux parcelles de terrain, l'une de 400 acres et l'autre de 150 acres.

Le 26 juillet 1971 l'appelant a déposé à Osoyoos, Colombie-Britannique, une formule d'immigration O.S. 8 constituant demande officielle de résidence permanente au Canada pour sa

famille et pour lui-même, formule portant la date du 19 juillet 1971 (pièce B, examen complémentaire). A l'appui de sa demande il a fourni une déclaration, en date du 8 mars 1971, rédigée par lui sur une formule qui lui a été remise à la First National Bank de Seattle dans laquelle il indiquait, notamment, ses actif et passif (pièce C, examen complémentaire). Dès avant le 14 octobre 1971 sa famille et lui-même ont subi avec succès les examens médicaux aux fins d'immigration au Canada.

Le 14 octobre 1971 l'appelant s'est présenté en personne au poste-frontière d'Osoyoos, Colombie-Britannique, et s'est exprimé de la manière suivante à ce sujet, lors de l'audience d'appel, déclarations qui sont consignées à la transcription (Traduction) :

"Q. Merci. Si je comprends bien, vous êtes alors venu au Canada en octobre 1971. Vous aviez effectué plusieurs déplacements aller et retour mais c'est à cette date que vous avez installé votre famille au Canada et que vous y avez apporté le reste de vos effets d'immigrant? R. C'est à cette date que j'ai apporté le plus gros de mes effets et que j'ai fait entrer ma fille aînée.

"Q. Vous êtes-vous présenté au bureau de l'immigration le 14 octobre 1971 ou vers cette date? R. Oui, je me suis présenté à Osoyoos en personne.

"Q. Dans quel but? R. Pour voir ce que je pouvais faire pour me faire délivrer les documents me permettant d'amener mes effets au Canada.

"Q. Oui. Et vous a-t-on remis un document? R. Oui, on m'a donné un papier.

"Q. Et maintenant je vous montre un papier. R. C'est une copie photostatique du papier que j'ai reçu.

"Q. Ce bulletin porte le cachet de l'Immigration canadienne 'Osoyoos le 14 octobre 1971. Jack Morgan Pitzer. A.F.U.E.' Il y a ensuite un numéro — savez-vous ce que les initiales A.F.U.E. signifient? R. On m'a dit qu'on me laisserait passer pendant que mon cas serait à l'étude et que, lorsque toute la famille serait réunie, on nous accorderait l'admission."

Le 14 juillet 1972, soit quelque neuf mois plus tard, un fonctionnaire de l'immigration a rédigé, à l'encontre de l'appelant, le rapport prévu à l'art. 22 [de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2] et un examen complémentaire a eu lieu à Kamloops, Colombie-Britannique, le 18 octobre 1972, à la suite duquel a été prise l'ordonnance d'expulsion présentement frappée d'appel.

La Cour a pris acte de ce que la transcription de l'examen complémentaire du 18 octobre 1972 commence par les mots "procès-verbal d'une enquête" toutefois l'enquêteur spécial a procédé à la rectification ultérieure suivante (Traduction) "examen complémentaire en vertu de la Loi sur l'immigration".

Le premier point que doit examiner la Cour est la suite des événements qui se sont produits lorsque l'appelant s'est présenté en personne au poste frontière d'Osoyoos, Colombie-Britannique, le 14 octobre 1971, car à l'époque il faisait une demande de résidence permanente au Canada après avoir rempli et déposé à Osoyoos, le 26 juillet 1971, une formule de demande O.S. 8 datée du 19 juillet 1971.

Les articles 22 et 23(1) de la Loi sur l'immigration sont libellés comme suit:

"22. Lorsqu'un fonctionnaire à l'immigration, après avoir examiné une personne qui cherche à entrer au Canada, estime qu'il serait ou qu'il peut être contraire à quelque disposition de la présente loi ou des règlements de lui accorder l'admission ou de lui permettre autrement de venir au Canada, il doit la faire détenir et la signaler à un enquêteur spécial.

"23. (1) Lorsque l'enquêteur spécial reçoit un rapport prévu à l'article 22 sur une personne qui cherche à venir au Canada des Etats-Unis ou de Saint-Pierre-et-Miquelon, il doit, après l'enquête complémentaire qu'il juge nécessaire et sous réserve de tous règlements établis à cet égard, admettre cette personne ou lui permettre d'entrer au Canada, ou rendre contre elle une ordonnance d'expulsion et, dans ce dernier cas, ladite personne doit, le plus tôt possible, être renvoyée au lieu d'où elle est venue au Canada."

Lorsque M. Pitzer, venant des Etats-Unis d'Amérique, est arrivé à Osoyoos le 14 octobre 1971, il "cherchait à entrer au Canada" en d'autres termes, il cherchait à entrer en qualité d'immigrant conformément à sa demande de résidence permanente du 19 juillet 1971. En vertu de l'art. 22 de la Loi sur l'immigration, il incombait au fonctionnaire de l'immigration qui a procédé à son examen à cette époque, de lui accorder l'admission ou de le laisser entrer au Canada, soit comme immigrant, soit comme non-immigrant. Compte tenu de la rédaction de la Loi sur l'immigration il n'est pas possible de conférer un statut différent à une personne cherchant à entrer au Canada. Si le fonctionnaire examinateur n'avait pas admis M. Pitzer ou ne l'avait pas laissé entrer au Canada, alors il devait donner l'ordre de le détenir et remettre à un enquêteur spécial le soin de procéder à un examen complémentaire. Au contraire



l'appelant s'est vu accorder le droit d'entrer en tant que "A.F.U.E." (autorisé à entrer pendant étude du cas). Il s'agit là apparemment d'un dispositif administratif auquel les fonctionnaires de l'immigration ont recours occasionnellement, mais qui n'est prévu ni par la Loi sur l'immigration ni par aucun Règlement. Du fait que la Loi, telle qu'elle est formulée aux art. 22 et 23(1) n'a pas été respectée par le fonctionnaire de l'immigration qui a procédé à l'examen de M. Pitzer le 14 octobre 1971, il n'a été admis à l'époque ni en qualité d'immigrant ni en qualité de non-immigrant mais il a reçu l'autorisation d'accès au Canada sans statut d'immigration bien défini et il en résulte que le rapport de l'art. 22, rédigé quelque neuf mois plus tard, ne peut être considéré comme une continuation de l'examen complémentaire qui a eu lieu le 14 octobre 1971 à Osoyoos, Colombie-Britannique. Ainsi qu'il a été souligné plus haut, l'utilisation du sigle "A.F.U.E." n'est autorisée ni par la Loi sur l'immigration ni par aucun Règlement. Le seul examen complémentaire approprié doit être celui qui a eu lieu au poste frontière d'entrée. Le rapport prévu à l'art. 22 n'ayant pas été rédigé conformément à la Loi, l'examen complémentaire et l'ordonnance d'expulsion présentement frappés d'appel sont nuls et sans effet. L'appel est donc admis pour les raisons précitées.

En supposant que la procédure administrative consistant à autoriser l'accès d'une personne au Canada selon le mécanisme "A.F.U.E." ait été appropriée et n'ait pas été en contradiction avec la Loi (et la Cour a jugé qu'elle était en contradiction avec la Loi), alors la Cour aurait reçu l'appel au fond. En bref, elle aurait estimé que le recours à l'art. 5 p) de la Loi sur l'immigration dans le contexte de l'affaire n'était pas fondé. Le fait que M. Pitzer ait été débiteur de fonds ou que des jugements aient été rendus contre lui aux Etats-Unis ne peut permettre de présumer qu'il n'est pas un immigrant authentique. A l'issue de certaines des procédures judiciaires qui peuvent être invoquées contre lui alors qu'il se trouve au Canada, les jugements pourront lui être favorables ou défavorables. En outre la Cour serait disposée à dire que le recours à l'art. 19(2) de la Loi sur l'immigration ne permettrait pas de motiver valablement l'expulsion, du fait qu'il ressort des preuves rassemblées qu'à l'époque où l'appelant a produit sa demande de résidence permanente, il était d'avis qu'il avait réglé ou était en train de régler les obligations pécuniaires qu'il avait pu contracter aux Etats-Unis. De plus rien ne prouve devant la Cour qu'il a été examiné sur ce point particulier lorsqu'il s'est présenté en personne à Osoyoos le 14 octobre 1971. La Cour aurait également décidé que le recours à l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration conjointement avec l'art. 28(2) du Règle-

ment sur l'immigration, Partie I, n'était pas de nature à justifier valablement une ordonnance d'expulsion. Il est évident qu'en dépit de sa présence au Canada sans statut d'immigration légal, l'appellant a été considéré lors de l'examen complémentaire du 18 octobre 1972 comme un requérant au Canada et il ne peut, comme tel, être expulsé pour défaut de lettre de pré-examen: *Williams c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 68-5048, 22 avril 1968 (non publié).

## SHERWOOD ATKINSON (SHERI DE CARTIER)

### APPELLANT

*Evidence — Appellant practising and sharing in avails of homosexuality — Proof of appellant's sex — No medical evidence to rebut fact that appellant a male — Whether charges of practising and sharing in avails supported by evidence — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1)(e)(i) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.*

Appellant was ordered to be deported on the ground that "you practice or share in the avails of homosexuality". It was argued, as a preliminary objection, that both the report made pursuant to s. 18(1)(e)(i) of the Immigration Act and the deportation order were void for duplicity as disclosing two offences. The question arose whether the appellant was a male or a female person, in order to determine whether certain activities in which he was proved to have engaged could be properly described as homosexual activities. Appellant himself swore that he had had two surgical operations in the United States which had changed his sex from male to female. The evidence of homosexual activities was given by a police witness and related to an incident with another male person in 1966, which led to a charge of gross indecency, a charge later dismissed because of a change in the criminal law, and an incident in 1971 when the appellant offered to indulge in certain sexual activities with a police officer for \$50.

*Held* that the preliminary objection must be dismissed; the Immigration Act was a civil and not a criminal statute and there was no analogy between a complaint under that Act and an indictment under the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34; the appellant knew with sufficient precision the case he had to meet when he appeared before the Special Inquiry Officer. The appellant was born a male and no medical evidence was given at the inquiry which would lead to any other conclusion; the two operations performed upon him could not affect his true sex and it must be held that he was biologically a male and had been so since birth: *Corbett v. Corbett*, [1971] P. 110, [1970] 2 All E.R. 33 applied.

The police eyewitness evidence of appellant's activities in a hotel bedroom in 1966 fully supported the finding of the Special Inquiry Officer that appellant had practised homosexuality. However, the incident in 1971 did not support the finding that appellant had shared in the avails of homosexuality and that portion of the deportation order was therefore invalid in law. However, it was severable, and since the first ground was valid the appeal must

be dismissed. No grounds existed to justify the exercise of the special discretion conferred by s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, and the deportation order must accordingly be executed as soon as possible.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, G. Legaré and J. A. Byrne.

*S. Leikin*, for appellant.

*P. McInenly*, for respondent.

27th November 1972. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is an appeal by Sherwood Atkinson also known as Sheri De Cartier from a deportation order dated 11th February 1972 in the following terms:

- “i) you are not a Canadian citizen,
- “ii) you are not a person having Canadian domicile,
- “iii) you are a person described in subparagraph 18(1)(e) (i) of the Immigration Act in that you practice or share in the avails of homosexuality,
- “iv) you are subject to deportation in accordance with Section 18(2) of the Immigration Act.”

The appellant was not present at the hearing of his appeal but was represented by *S. Leikin*, barrister. *P. McInenly*, Department of Justice, appeared for the respondent.

The appellant, whose occupation is that of a singer, comedian and exotic dancer, was born a male on either 11th July 1937 or 11th August 1937 in Mount Park, California. His birth certificate is in the name of Sherwood Atkinson and he is an unmarried citizen of the United States of America. His parents are deceased and he has no brothers or sisters. He claims to have 17 years of schooling, five of which were spent at Los Angeles State College where he received a B.A. degree in drama. At the inquiry he claimed that although he was born a male he has had two surgical operations resulting in his becoming a trans-sexual and that in the United States he is now considered to be a female. It is his intention to undergo a third operation performed in the United States to have an artificial vagina implanted. It is also his stated intention to return to the United States to become married to a male person. He told the special inquiry officer that legal action is now in process in the United States to change his name to Sheri De Cartier. For approximately 24 years he used the



name of Sherwood Atkinson until he changed from a male entertainment act to a female entertainment act at which time he took the name Sheri De Cartier. In the United States and Canada he has also used the stage names Princess Zontika and Big Momma Sheri when appearing as an entertainer in various night clubs. He has no relatives or substantial assets in Canada and would appear to have an interest in a condominium in Hawaii. On 20th December 1966 while in Vancouver he was arrested by Constable MacDonald of the Vancouver city police force on a charge of gross indecency. After this arrest Constable MacDonald did not see the appellant until 6th January 1972 when he again arrested him as there was an outstanding warrant for his arrest. The gross indecency charge laid in December 1966 against the appellant was dismissed on or about 25th January 1972. At the time of the appellant's arrest on 6th January 1972 Constable MacDonald asked him if he was a real woman and he replied, "No, I am a boy" (inquiry). On 7th December 1971 also in the City of Vancouver the appellant again became involved with the Vancouver city police which resulted in a report dated 5th January 1972 (Attachment 2 to Ex. B, inquiry) being made by Detective A. Roberts. The details of this involvement will be referred to later in this judgment. On 8th February 1972 an inquiry was commenced, adjourned, and concluded on 11th February 1972 with the deportation order now under appeal being made against the appellant.

At the commencement of the appeal hearing Mr. Leikin raised a preliminary objection namely that the report dated 10th January 1972 made pursuant to s. 18(1)(e)(i) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, and the deportation order of 11th February 1972 were both void for duplicity as disclosing two offences. He submitted that what he called the two charges were separate and distinct and should have been separated. As this had not been done he argued that both the report and deportation order were void for duplicity as being contrary to the rules of natural justice as well as offending the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III. In support of his argument on this point he referred to *Ho Wai Hung v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] 1 I.A.C. 26 at 34, and to the case of *Regina v. Gibson* (1898), 29 O.R. 660, 2 C.C.C. 302, referred to in Tremcear's Annotated Criminal Code, 6th ed., p. 292.

Counsel for the respondent in dealing with this preliminary objection submitted that the report of 10th January 1972 and the direction pursuant to s. 25 of the Immigration Act, also

dated 10th January 1972, set out two areas of concern. He argued that the appellant was not deprived of an opportunity of knowing the case he had to meet. He pointed out that natural justice, in an administrative law context, meant the right to know the case against the appellant, the right to be heard and the right to cross-examine. He submitted that as the report was dated 10th January 1972, and as the inquiry did not take place until 8th and 11th February 1972, the appellant had not in any way been prejudiced. He submitted further that the Immigration Act is a civil, not criminal statute and therefore references to criminal cases are not applicable. He referred the Court to the case of *Vaaro v. The King*, [1933] S.C.R. 36, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359.

The headnote to the case of *Ho Wai Hung* referred to by Mr. Leikin reads, in part:

“*Held*: In general, in the opinion of the Board, it is sufficient to set out in the section 23 Report the individual sections enunciated in the Act if the section conveys to the person concerned the allegations with sufficient clarity. But where, as in section 5(*t*) of the Immigration Act, several such possible allegations exist, the principles of natural justice and the Bill of Rights impose upon the Immigration Officer the obligation of setting out more precisely which one of these allegations is invoked against the person concerned, and that is what section 5 of the Immigration Inquiries Regulations appears to insure. However, the sufficiency of section 23 Report must be examined in each case in relation to the facts of the case to determine its validity.”

This was a case dealing with the use of s. 5(*t*) of the Immigration Act [R.S.C. 1952, c. 325], coupled with s. 34(4)(*b*), 28(1) and 29(1) of the Immigration Regulations, Part I. As is seen from the headnote quoted above a majority of the Court held that in the circumstances of that case the s. 23 report did not set out with sufficient precision which one of the allegations was invoked against Mr. Ho.

Can the same be said to apply in the instant appeal?

Section 18(1)(*e*)(*i*) of the Immigration Act is as follows:

“18. (1) Where he has knowledge thereof, the clerk or secretary of a municipality in Canada in which a person hereinafter described resides or may be, an immigration officer or a constable or other peace officer shall send a written report to the Director, with full particulars, concerning . . .

“(e) any person, other than a Canadian citizen or a person with Canadian domicile, who

“(i) practices, assists in the practice of or shares in the avails of prostitution or homosexuality”.

Both the report and direction of 10th January 1972 use the wording of the said section except that the words “assists in the practice of” and “prostitution or” are omitted.

The Immigration Act is a civil and not a criminal statute. There is no analogy between a complaint under the Immigration Act and an indictment on a criminal charge: *Vaaro v. The King* [supra]. Therefore reference to decisions made concerning duplicity of charges laid under the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, are not applicable. The question to be determined is whether the appellant knew with sufficient precision the case that he had to meet when he appeared before the special inquiry officer. It is noted that his counsel at the inquiry did not object to the wording of either the report or the direction on the grounds of duplicity, although the appellant objected to the name Sherwood Atkinson instead of Sheri De Cartier appearing in the report and direction. It was not until the appeal that this objection was raised for the first time. The jurisdiction of the special inquiry officer to hold an inquiry may be raised on appeal even if no such objection was taken at the inquiry: *Regina v. Rafael*, [1972] 3 O.R. 238, 7 C.C.C. (2d) 325 (C.A.). That portion of the judgment in *Tsaroumis v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 68-5361 (not yet reported), which holds the contrary is overruled. However the Court finds that both the report and direction of 10th January 1972 set out in sufficient detail the two allegations which the appellant had to meet, and that the appellant was not prejudiced in any way whatsoever at his inquiry as he was given full opportunity to be heard and to cross-examine the witnesses. It finds further that the report, direction and deportation order are not void for duplicity. The objection is overruled.

Schmidt's Attorneys' Dictionary of Medicine, vol. I, defines homosexual as:

The Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed., defines homosexual; directed toward a person of one's own sex, as *homosexual* cravings. 2. A homosexual person.”

The Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed., defines homosexual as: “Having a sexual propensity for persons of one's own sex.”



In view of the above quoted definitions it becomes necessary to consider whether the appellant is of the male or female sex in order to determine the sex for which he may have "a sexual propensity". "Propensity" is defined in the Concise Oxford Dictionary, 5th ed. as: "Inclination, tendency, (to condition, quality, thing, to do, for doing)."

Counsel for the appellant referred to *Countway v. Countway* (1968), 70 D.L.R. (2d) 73. This was a Nova Scotia case regarding a petition for dissolution of marriage on the grounds of cruelty on the part of the respondent (husband). There was evidence that the respondent had lived in an unnatural relationship with another man, Carl Lewis. At p. 77 Cowan C.J.T.D. said:

"In the case before me, the evidence as to the relationship between the respondent and the man, Carl Lewis, clearly established the unnatural relationship between them. The evidence also established that the conduct of the respondent caused injury to the wife's health and, in my opinion, caused her to have reasonable apprehension of continued injury to her health, if she should continue to live with the respondent."

This case is not helpful in the instant appeal as Cowan C.J.T.D. was trying an action for dissolution of marriage. He was directing his mind to whether or not the evidence before him was sufficient to make a finding of cruelty so as to warrant the granting of a decree nisi. He was not required to make a finding that the respondent husband was or was not a homosexual.

Counsel for the respondent referred the Court to the case of *Corbett v. Corbett*, [1971] P. 83, [1970] 2 All E.R. 33. This was a case in which the petitioner filed a petition for a declaration that the marriage entered into between the respondent and himself was null and void because the respondent was a person of the male sex, or, alternatively, for a decree of nullity on the ground of either incapacity or wilful refusal to consummate. The headnote, appearing in [1971] P. 83, sets out succinctly the facts and decision as follows:

"Husband and Wife — Marriage — Capacity to marry — Woman — Definition of — Wife registered as male at birth — Operation for amputation of male genitalia and provision of artificial vagina — Thereafter lived as female — Whether capable of being woman for purposes of marrying.

"Husband and Wife — Nullity — Consummation — Male wife — Biological male, registered as male at birth — Oper-

ation for amputation of male genitalia and provision of artificial vagina — Thereafter lived as a female — Whether a woman for purposes of marriage — Whether capable of consummating marriage.

“Husband and Wife — Nullity — Decree — Declaration of nullity — Marriage void — Wife a biological male — Whether discretion in court to make declaratory order.

“The petitioner and the respondent went through a ceremony of marriage in September, 1963. The petitioner knew that the respondent had been registered at birth as a male and had in 1960 undergone an operation for the removal of the testicles, most of the scrotum and the construction of an artificial vagina. Since that operation the respondent had lived as a woman. In December, 1963, the petitioner filed a petition for a declaration that the marriage was null and void because the respondent was a person of the male sex, or, alternatively, for a decree of nullity on the ground of either incapacity or wilful refusal to consummate. The respondent in the answer prayed for a decree of nullity on the ground of either the petitioner’s incapacity or his wilful refusal to consummate the marriage and, by an amendment made during the trial, pleaded that the petitioner was estopped from alleging that the marriage was void or, alternatively, that, in the exercise of its discretionary jurisdiction to make declaratory orders under R.S.C. Ord. 15, the court ought to refuse to grant to the petitioner the declaration prayed for in his petition:—

“*Held*, (1) that marriage was essentially a relationship between man and woman, and that to determine sex for the purposes of marriage the law should adopt the chromosomal, gonadal and genital tests and if all three were congruent determine sex accordingly, ignoring any operative intervention; that, therefore, the respondent was not a woman for the purposes of marriage but was from birth and had remained at all times a biological male; and that, accordingly, the so-called marriage was void (post, p. 106B, D-E, F).

“(2) That, assuming that the marriage was valid and that the respondent was to be deemed to be a woman. she was physically incapable of consummating a marriage as intercourse using the completely artificial cavity constructed could never be ordinary and complete intercourse (post, p. 107F-G).

“Dicta of Dr. Lushington in *D - e v. A - g (falsely calling herself D - e)* (1845), 1 Rob. Eccl. 279, 297, 298, 299, 163 E.R. 1039 applied.

"*S. Y. v. S. Y. (orse. W.)*, [1963] P. 37, [1962] 3 W.L.R. 526, [1962] 3 All E.R. 55, C.A. distinguished.

"(3) That a ceremony of marriage which was wholly ineffectual and void in law could not be rendered effectual between the actual parties by some species of estoppel (post, p. 108G - H).

"(4) That the case fell within the statutory jurisdiction of the High Court derived from section 2 of the Matrimonial Causes Act, 1857; and there was no discretion to withhold a decree of nullity (post, p. 109 F, H).

"*Kassim (orse. Widmann) v. Kassim (orse. Hassim) (Carl and Dickson cited)*, [1962] P. 224, [1962] 3 W.L.R. 865, [1962] 3 All E.R. 426 applied.

"*Per curiam*. The biological sexual constitution of an individual is fixed at birth at the latest, and cannot be changed, either by the natural development of organs of the opposite sex, or by medical or surgical means. The only cases where the term 'change of sex' is appropriate are those in which a mistake as to sex is made at birth and subsequently revealed by further medical investigation (post, p. 104D-E)."

The reasoning in *Corbett v. Corbett* is most persuasive and as there was no medical testimony whatsoever given at the inquiry which would lead to a different conclusion the Court considers that it should follow and adopt the reasoning in *Corbett*. It finds therefore that the two operations performed on the appellant cannot affect his true sex and that he is now a biological male and has been so since birth. This finding is reinforced by the statement of the appellant to Constable MacDonald on 6th January 1972 when asked by the constable if he was a real woman he replied, "No, I am a boy". There is no evidence that such statement was made other than voluntarily.

It now remains to consider if either or both of the allegations that the appellant practises or shares in the avails of homosexuality were proven in evidence before the special inquiry officer.

It must be kept in mind that the Immigration Act is a civil, not criminal statute. If the special inquiry officer was satisfied by the weight of credible and trustworthy admissible evidence that the appellant was of the male sex and practised or shared in the avails of homosexuality the order of deportation would be valid in law.



Does the evidence support a finding by the special inquiry officer that the appellant "practises homosexuality"?

At the inquiry evidence was introduced to the effect that:

(a) In 1956 the appellant, during a party at a fraternity house, indulged in a sexual relationship with both male and female persons.

The relevant evidence is as follows:

"Special Inquiry Officer to Subject: Have you engaged in sexual intercourse with any person? A. Yes.

"Q. With male?

"Subject to Counsel: Do I have to answer that?

"Counsel to Special Inquiry Officer: At what time are you . . . A. I am about to come to this Mr. Rosenbloom.

"Special Inquiry Officer to Subject: What is your answer? A. Yes.

"Q. With female? A. Yes. That is getting a little personal.

"Q. When did you have sexual relations with a male person? A. When did I have sexual relationships with a male person? My first experience of actual sex relationships with a male?

"Q. Yes. A. In the university.

"Q. And about what year would that be? A. That would be 1956.

"Q. And what form of sexual relationship was that? A. Well, that I couldn't tell you because I really don't remember.

"Q. Where were you at the time? A. We were at a party on the campus.

"Q. Where did these relations take place on the campus? A. It was at a party at the fraternity house.

"Q. Where did you go? What took place? A. There was girls there. In other words I guess we were having an orgy in average layman.

"Q. And this was with a male person? A. Yes, this was male, female.

"Special Inquiry Officer to Subject: When did you last have sexual relations with a male? A. That I can't remember because I can't have sex now.

"By Counsel: Define Mr. Nystrom what you mean then by sexual relations. I gather the subject is taking it to mean sexual intercourse and I have never understood it to be so exclusive of all other forms of sexual activity. You might explain to the subject what you mean by sexual activities?

"By Special Inquiry Officer: I pose this question in the general term and as you realize this could take in a wide area and I propose to become more specific depending on the answers of your client.

"Special Inquiry Officer to Subject: When did you last have sexual relations with a male? A. I can't remember, perhaps we should go back to . . .

"Q. Did you have relations after the party in the United States? A. With a male?

"Q. Yes? A. No."

(b) In December 1966 he was charged with gross indecency. The charge was dismissed on or about 25th January 1972 (the law regarding charges of gross indecency having been changed). The incident leading to the said charge is described in the inquiry and is as follows:

"Special Inquiry Officer to Witness No. 2: Yes. A. On December 20, 1966 I observed him leaving the area of the one hundred block East Hastings with a male party who is not known to me. Atkinson was dressed in female clothing at this time. The other party was in normal male attire.

"Q. What time of the day was this? A. It would be roughly 2:30 in the morning, 2:35 in the morning. I followed these parties to the Lion's Hotel in the three hundred block Powell Street.

"Q. And what attire were you? A. I was in full uniform. Some minutes . . .

"Q. Carry on please? A. I entered the Lion's Hotel some minutes after they did, as a result of information I received. I attended in the hallway outside the door of Room 61. I was in possession of a key to this door at this time. The description of what I could see that the light in the room was on. I could hear parts of a conversation between two different voices. There was some discussion by a voice which I later found to be the other party in this case, about Atkinson being coloured. Now, this was low and I could hear only parts of it. I also heard Atkinson make one statement to the effect that he would give him five dollars back if he would let him satisfy him.

"Counsel to Witness No. 2: Let who satisfy him? A. I don't know but my impression at the time was Atkinson satisfying the other party. I waited roughly a minute. I opened the door and quietly observed both parties on the bed. Glen Clutely (phonetic) who was the other party was lying flat on his back. His pants were open. Atkinson was wearing a wig and a G string or garter belt, I don't recall exactly which it was. He at this point had Clutely's penis in his mouth. He apparently became aware I was in the room. He jumped up and there was some conversation between myself and him. He was arrested for Gross Indecency. He was booked into the City Gaol and I never saw him again until January 6th of this year. I did see a Warrant for his arrest in 1966 and when I recognized him in 1972 I checked and the warrant was still valid and I again arrested him at this time for failing to appear. I attended in court roughly one week ago. Roughly a week or two ago, probably January 25, and the Gross Indecency charge was dismissed at that point . . .

"Q. And I suggest to you Constable that the subject Atkinson never informed you that he or she was a boy or a male person? A. Yes, he did. I asked him if he was a real girl and he said, no, I am a boy."

"Q. Do you recall the evidence of Constable MacDonald at the previous hearing on 8 February? A. Yes, I do.

"Q. I believe that he described the circumstances in which . . . A. Yes, Constable MacDonald is not telling the truth. He has also lied. If you read the transcript that when he first gave evidence to me after the arrest, he has also changed it because . . .

"Q. One moment please, you are generalizing. Were you arrested as a result of this check made by him? A. Was I arrested? Yes.

"Q. What was the charge? A. The charge was gross indecency.

"Q. Where were you arrested? A. I was arrested in a hotel.

"Q. In what specific part of the hotel were you arrested? A. I was arrested inside of a room.

"Q. A bedroom? A. A room in a hotel. All rooms in hotels have beds.

"Q. Did this particular room have a bed in it? A. Yes.



"Q. And how many persons were in the room at the time you were arrested? A. Just me and the other party.

"Q. And who was the other party? A. I can't recall his name because I don't call him by his real name. He is German.

"Q. Was it a male? A. Yes.

"Q. And at the time of your arrest could you describe your attire? A. At the time of my arrest, I was in the bed with a G string on and I did not have on any clothes except the G string and my robe was off.

"Q. Could you describe the attire of the male person who was with you? A. He was in the bed with his jockey underwear on.

"Q. And this is all? A. And this is all.

"Q. What took place on that bed? A. What took place on the bed? The constable broke the door down. We were drinking rye and we were laughing and joking and talking and telling jokes.

"Q. Were you involved in any sexual activity on that date? A. We were not involved in any sexual activity on the bed.

"Q. Could you explain why you only had a G string on? A. Because we were going to sleep and we were drinking and were, actually he was having a feud with his wife and I was living in town with some friends and we went to get drunk and we went to the room and just had a good time.

"Q. Do you recall the date of that arrest? A. No, I do not. I think it was, my attorney would have to tell you. I would say it would have to be five, six years ago.

"Q. Where was this? A. This was at the Lion's Hotel here in Vancouver, B.C."

(c) A statutory declaration of Andrew Roberts of the Vancouver police department dated 6th January 1972 wherein he declared that the appellant admitted, or evidence was obtained that he practices homosexuality for financial gain (Attachment 1 to Ex. B, inquiry).

(d) An unsigned copy of a report dated 5th January 1972 on the letterhead of Vancouver police report subsequently identified by Detective A. Roberts at the inquiry as a report made by him (Attachment 2 to Ex. B, inquiry).

(e) Evidence by Detective A. Roberts, witness No. 1 at the inquiry, concerning an incident involving the appellant which occurred on 7th December 1971. The relevant portions are:

"Q. Were you present when this phone call was made? A. I was present when Detective Chapman dialed a certain telephone number and apparently had a conversation with someone named Sheri and when Detective Chapman was finished talking to that individual I had a conversation with Detective Chapman and as a result of that conversation I went to 1246 Haro Street. I honked my horn, this person looked out the window and came down and got into my car.

"Q. What time was that approximately? A. That I arrived there, approximately 9:30 p.m., 9:30, 9:35.

"Q. Were you alone? A. I was alone.

"Q. Carry on please? A. We went to the Rembrandt Hotel Cocktail Lounge which is located on Davie Street in the city of Vancouver and we went in there together and we sat together and we spent about three-quarters of an hour there and we had a fairly lengthy conversation.

"Q. What was the discussion about? A. In the first instance the discussion was about generalities. Later on it became quite specific on the subject of sex. This person said I tried to tell you on the phone that I have my period.

"Counsel to Witness No. 1: My periods? A. Or periods. I tried to tell you on the phone that I had my period but I could give you a blow job, for half price. I said how much and he said \$50.00.

"Q. He said? A. Yeah, he or she whichever you prefer. I said where will we go and should I get a room here and he said no, I never go to hotels. We will go to my apartment."

"Q. Did you form an opinion as to this subject of this hearing on December 7th of last year? A. Yes.

"Q. What was that opinion? A. My opinion was that it was a male.

"Q. It was? A. Yes.

"Q. Detective Roberts, I am showing you . . .

"Special Inquiry Officer to Counsel: Which exhibit? A. Attachment B to, Attachment 2 to Exhibit B.

"By Witness No. 1: You are referring to my report where I refer to it as being a transvestite I presume?

"Counsel to Witness No. 1: No, I am referring to the Report and I would ask you to take a look at the last paragraph

on page one which goes on to page two. The last sentence in the paragraph. A. Yes.

"Q. Now, when was this Report drafted by you? A. January 5th apparently. Although it seems to me it was an earlier date than that. May I consult my file?

"Q. Yes, by all means. A. Yes, I believe it was done on 5th January.

"Q. So you had doubt Detective Roberts as to whether the subject was a female. Is that correct? A. Yes.

"Q. But you assumed the subject was a female didn't you? A. No. I went on that assumption. In other words, I gathered evidence in the first instance on the assumption that this may be a female. At the conclusion of my investigation of the matter I had some reason to doubt that this was a female.

"Q. You had reason to doubt she was a female but you assumed she was a female? A. In the first instance, yes.

"Q. When you say the first instance, you are also referring to I gather December 7th of last year? A. Oh, yes.

"Q. And also you are referring to January 5th of this year? A. January 5th was simply a recapitulation of the events of the earlier date.

"Q. Yes but this is very important Detective Roberts and I do not wish to prolong your stay here but on December 7th of last year you assumed you were dealing with a female didn't you although you had reason to doubt? A. No, I assumed when I commenced the investigation in the first instance that I was dealing with a female. When I saw the subject of this Inquiry I then had reason to doubt this was a female. Nevertheless I completed my investigation on the assumption that this may be a female. At the conclusion of my investigation I had strong reason to doubt that it was a female . . .

"Q. Now, going on with this incident at the Rembrandt Hotel, you say the subject got to the question of sex. Is that correct? A. Hmm mm.

"Q. Now Detective you then stated that the subject said that she could not have sex because of her periods. Is that correct? A. No, she said I tried to tell you on the telephone I am having my period but I could give you a blow job.

"Q. Yes, now Detective Roberts when you first gave this evidence this afternoon you said that the subject stated that



it was because she was having her periods? A. Period or periods, yes.

"Q. You don't distinguish between the two? A. I think the expression she used was period but I think it is synonymous with periods.

"Q. Now, my instructions are Detective that the version of the story that you have just given and the incident as my client describes it unfortunately are not totally in agreement. And I would put to you that you did have this drink at the Rembrandt Hotel but at no time were prices mentioned for sexual activity. Do you deny that? A. Certainly.

"Q. You are certain that there was a price mentioned for this? A. Absolutely . . .

"Q. Did any money in fact pass? A. No.

"Special Inquiry Officer to Witness No. 1: Was any money shown or produced? A. Only when purchasing drinks."

"Q. Just a few questions arising out of my S.I.O. Nystrom's questioning. Detective Roberts when you first gave this evidence I believe you made no comment as to an admission by the subject that he or she practises homosexuality. Is that correct? A. Not in those words.

"Q. In what words did you use that indicated that? A. The conversation to that related it.

"Q. That conversation did not make reference to any admission by the subject that he or she was practising homosexuality. Is that correct? A. No, it is not correct.

"Q. You did say that? A. No, I said that the subject stated that it would give me a blow job for half price when asked what half price was, he said \$50.00.

"Q. Is that the statement Detective Roberts that you rely on in making the allegation that the subject practised homosexuality? A. Yes.

"Q. So in fact Detective Roberts there was not a statement specifically from the subject that he or she practised homosexuality? A. Not in those words, no, not in those words.

"Q. And it was simply from that that it appeared that the subject was offering you, that giving you a blow job for fifty dollars that you made the statement in the Statutory Declaration that the subject practised homosexuality? A. Yes, basically, yes.

"Q. And you made that statement or allegation in your Statutory Declaration on the basis of an assumption that the subject was a male. Is that correct? A. It wasn't an assumption. It was a considered opinion. I should also state if I may other information came to my attention later on.

"Q. I appreciate that but all I am asking you Detective Roberts is your statement in the Statutory Declaration regarding the subject practising homosexuality is based on the assumption be it correct or otherwise that the subject is a male. Is that correct? A. Yes.

"Q. And you would agree with me that if the subject was a female that the act that you have discussed, it appeared to be a discussion on December 7th, would not be an act of homosexuality? A. I will agree with you, yeah."

Dealing with the evidence referred to above:

(a) The event referred to occurred in 1956, some 16 years ago. In the Court's opinion this evidence of an "orgy" in a fraternity house cannot be considered as being either credible or trustworthy (vide s. 26(3) of the Immigration Act) as showing either that the appellant was a homosexual, practised homosexuality or even had a sexual propensity for persons of his own sex.

(b) The December 1966 situation which resulted in the gross indecency charge — subsequently dismissed owing to a change in the criminal law — was relevant to the inquiry proceedings. Mr. Leikin argued that it was at the date of the inquiry that the appellant ought to be considered, that is in the early part of 1972, and that the isolated incident of December 1966, without further proof or evidence of any kind, ought not be considered as a ground on which the special inquiry officer could make an order that the appellant is a person practising homosexuality. He referred to a decision of this Court made in respect of an assessment appeal wherein the Court stated it was at the time of the inquiry that the assessment of the person should be made. A decision in an assessment case cannot be considered as being relevant to this appeal as assessment cases are in a class by themselves and are quite dissimilar to the instant appeal. If evidence of the December incident were not to be admitted it would be tantamount to saying that a special inquiry officer should not be permitted to introduce evidence of, say, a person's criminal record which goes back to a time prior to the date of an inquiry. The evidence of Constable MacDonald shows that on 20th December 1966 the appellant was engaged in an indecent act with another male ("He

had Clutely's penis in his mouth") although the appellant denied being involved with Clutely in sexual activity of any kind. Despite the denial of the appellant the evidence of Constable MacDonald was accepted by the special inquiry officer, as he was entitled to do, as being credible and trustworthy. By accepting this evidence as well as the evidence of Detective Roberts to be referred to later in this judgment, the special inquiry officer could make his finding that the appellant, a male, was performing an indecent act and therefore was practising an act of homosexuality with another male. The fact that a criminal charge of gross indecency was laid against the appellant and subsequently dismissed is not relevant. The special inquiry officer had only to concern himself with ascertaining whether the evidence disclosed that the appellant practised homosexuality.

(c) In view of the fact that Detective Roberts gave viva voce testimony at the inquiry the Court did not take into consideration in its deliberations his statutory declaration of 6th January 1972 on the ground that the said declaration infringed the best evidence rule.

(d) For the same reason as in (c) above the Court relied on the viva voce testimony of Detective Roberts at the inquiry. It excluded the unsigned copy of his report dated 5th January 1972 from consideration in its deliberations on the basis that it was not the best evidence.

(e) The viva voce evidence of Detective Roberts regarding his meeting and interview with the appellant on 7th December 1971, previously quoted in this judgment, was that the appellant was prepared to give him a "blow job" for half price, namely \$50. The appellant stated he told Detective Roberts that he could not have sex, meaning intercourse, as he was in his period, i.e., menstrual period. The special inquiry officer, who had the opportunity to see and observe the demeanour of the various witnesses while giving their evidence and to assess their credibility, accepted the evidence of Detective Roberts that the appellant had said he would give him a "blow job" for half price, namely \$50. The Court finds that an offer of a "blow job" by one male person, in this case the appellant, to another male person made in the situation described by Detective Roberts, when coupled with the incident of December 1966, is good and sufficient evidence on which to find that the appellant is a person who practises homosexuality. The Court is of opinion that if the weight of the admissible, credible and trustworthy evidence shows that there was an overt act, i.e., that one person had or attempted to have sexual intercourse



with another person of the same sex either by anal penetration or penetration of an artificial vagina, or that an indecent act or acts is performed between persons of the same sex, as for example, oral penetration, masturbation or the fondling of a person's private parts, then that person may be said to practise homosexuality within the meaning of the Immigration Act. The Court is also of opinion that one such act, if proved, is sufficient to warrant a special inquiry officer finding that a person practises homosexuality. In the instant appeal there was credible and trustworthy evidence before the special inquiry officer of one incident on 20th December 1966 involving homosexuality and a second incident of 7th December 1971 involving what may be described as an "invitation" made by the appellant to Detective Roberts. As already stated in this judgment there was ample evidence on which the special inquiry officer could find that the appellant "practices homosexuality".

Does the evidence at the inquiry support a finding by the special inquiry officer that the appellant shares in the avails of homosexuality?

Neither counsel referred the Court to any immigration case dealing with this point. Mr. Leikin in his argument drew an analogy between the instant appeal and the offence of living on the avails of prostitution as set out in s. 184(1) (j), now s. 195 (1) (j), of the Code. He argued that it was incumbent upon the special inquiry officer to satisfy himself that the question of avails had been determined in a manner analogous to the provisions of the Code. Mr. Leikin concluded his argument on this point as follows:

"In 1971 I suggest that to support the ground of living off the avails of homosexuality, or sharing in the avails of homosexuality, that one would — that it is incumbent upon, or was incumbent upon the Special Inquiry Officer to satisfy himself that the question of avails had been determined in a manner analogous to the provisions of the Criminal Code, regarding living off the avails of, or living on the avails of prostitution and that there was certainly no evidence that this occurred and there was no evidence that — no evidence of any kind that the appellant would ever, however the appellant earns a living, there is certainly no evidence of any kind that the appellant gets any money with which to support himself or herself, as the case may be, from anything analogous to the avails of prostitution or the avails of homosexuality.

"The evidence is that the appellant is a professional entertainer and the appellant is supported by the money earned in

the course of entertaining. I suggest therefore that the ground of sharing in the avails of homosexuality, that portion of the deportation order, referring to sharing in the avails of homosexuality, is not supportable at all upon the evidence before the Special Inquiry Officer and that portion of the deportation order ought to be quashed."

The Court agrees with Mr. Leikin that there was no evidence before the special inquiry officer that the appellant shared in the avails, that is in the profits or earnings of homosexuality. Even if it had been proved and it was not so proven, that the appellant had received money from Clutely during the incident of 20th December 1966 or from Detective Roberts on 7th December 1971, the receipt of such money by him would not constitute "sharing" in the avails of homosexuality. The verb "share" is defined in the Concise Oxford Dictionary, 5th ed., as:

"share — Apportion (food, property, task, etc.) among others, give each a share of; give away part of (would — his last crust); get or have share of, possess or use or endure jointly with others; have share(s), be sharer(s), (will — with you in the undertaking; we must — alike); — out. distribute, whence — out n., provident club's distribution."

In the Court's opinion before the appellant could be said to share in the avails of homosexuality there would have to be proof that he received earnings, benefits or profits as a result of practising homosexuality and then shared such earnings, benefits or profits with some one other than the person from whom the appellant had received the money, benefit or profit.

The Court agrees with counsel for the appellant that this portion of the deportation order is invalid in law. However as a deportation order is a severable document and as there is one valid ground in the said order the result must be that the appeal is dismissed pursuant to s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

Having dismissed the appeal the Court must now consider whether to exercise the discretion conferred on it by s. 15 of the Immigration Appeal Board Act. As the appellant is not a permanent resident of Canada the applicable portion of the said section is as follows:

"15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed soon as practicable, except that the Board may . . .

“(b) in the case of a person who was not a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, having regard to

“(i) the existence of reasonable grounds for believing that if execution of the order is carried out the person concerned will be punished for activities of a political character or will suffer unusual hardship, or

“(ii) the existence of compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief,

“direct that the execution of the order of deportation be stayed, or quash the order or quash the order and direct the grant of entry or landing to the person against whom the order was made.”

There is no evidence before the Court on which it can find that the appellant will be punished for activities of a political character if he is deported to the United States nor can it be said that he will suffer unusual hardship if returned to his country of origin where he has been gainfully employed in his profession as an entertainer and undoubtedly can continue with such type of employment in the future. He also has an interest in a condominium in Hawaii. He told the special inquiry officer that it was his intention to return to the United States for the purpose of being married to a male person as such a marriage would not be recognized in Canada.

In invoking the provisions of s. 15(1)(b)(ii) of the Immigration Appeal Board Act, Mr. Leikin submitted that because the criminal law has been changed so that a charge of gross indecency is no longer laid where certain circumstances prevail, and as the incident in which the appellant was involved in December 1966 would no longer result in his being charged with gross indecency, he should not be deported for an act which is no longer a crime. He submitted further that the appellant was able to do well financially in Canada and wished to be in a position to keep on working in his profession in this country.

The appellant is 35 years of age. He is an unmarried citizen of the United States of America who is not a permanent resident of Canada but is here as a non-immigrant. It has been referred to in the preceding paragraph that in both the United States and Canada he has been gainfully employed as a professional entertainer and undoubtedly can still find employment in his own country. He has no relatives or substantial



assets in this country. This Court has held in many appeals that the desire to better oneself financially and economically is not per se a sufficient reason to permit an appellant to remain in Canada. The appellant has twice been the central figure in two incidents, namely 20th December 1966 and 7th December 1971 which, no matter what the criminal law of Canada was or is, do not redound to his credit.

The Court does not find the existence of such compassionate or humanitarian considerations that in its opinion warrant the granting of special relief. It directs that the deportation order be executed as soon as practicable.

---

## SHERWOOD ATKINSON (SHERI DE CARTIER)

### APPELANT

*Preuve — Appellant pratiquant l'homosexualité et en tirant profit — Preuve du sexe de l'appellant — Aucune preuve médicale contournant le fait que l'appellant est du sexe masculin — Les accusations de pratiquer l'homosexualité et d'en tirer profit sont-elles confirmées par des preuves? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e(i) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.*

Une ordonnance d'expulsion a été rendue contre l'appellant au motif qu'il "pratiquait l'homosexualité et en tirait profit". Dans l'objection préliminaire il est invoqué que, tant le rapport préparé conformément à l'art. 18(1)e(i) de la Loi sur l'immigration que l'ordonnance d'expulsion sont nuls pour duplication des chefs d'accusation. On s'est demandé aussi si l'appellant était un homme ou une femme dans le but de s'assurer si certains aspects de son comportement pouvaient être à juste titre considérés comme homosexuels. L'appellant a déclaré personnellement sous la foi du serment qu'au cours de deux opérations chirurgicales subies aux Etats-Unis il avait été transformé d'homme en femme. La preuve des activités homosexuelle résulte du témoignage d'un agent de police qui a rapporté un incident ayant eu lieu avec une autre personne du sexe masculin en 1966, incident suivi d'une accusation de grossière indécence qui a été abandonnée par la suite en raison d'une modification intervenue dans la loi criminelle, et un autre incident survenu en 1971, au cours duquel l'appellant a offert de se livrer à certaines activités sexuelles avec un agent de police pour la somme de \$50.

*Jugé* que la première objection doit être rejetée; la Loi sur l'immigration est de nature civile et non criminelle et il n'y a aucune analogie entre une plainte déposée en vertu de cette Loi et une accusation en vertu du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34; l'appellant était suffisamment au fait du problème auquel il avait à faire face lorsqu'il a comparu devant l'enquêteur spécial. L'appellant est né de sexe masculin et aucune preuve d'ordre médical n'a été fournie lors de l'enquête permettant d'aboutir à une conclusion différente; les deux opérations qu'il a subies ne pouvaient avoir de répercussions sur son sexe véritable et il y a lieu de statuer qu'il était

biologiquement du sexe masculin et qu'il en avait été ainsi depuis sa naissance: application de la décision *Corbett c. Corbett*, [1971] P. 110, [1970] 2 All E.R. 33.

La déposition de l'agent de police, témoin oculaire des actes commis par l'appelant dans une chambre d'hôtel en 1966 confirme intégralement les conclusions de l'enquêteur spécial affirmant que l'appelant a pratiqué l'homosexualité. Toutefois l'incident de 1971 ne confirme pas la conclusion selon laquelle l'appelant aurait tiré profit de l'homosexualité et en conséquence, cette partie de l'ordonnance d'expulsion est non valide en droit. Toutefois il peut y avoir disjonction, et dès lors que le premier motif est valide, l'appel doit être rejeté. Il n'existe aucun motif pour justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration et l'expulsion doit en conséquence être exécutée dès que possible.

CORAM: J.C.A. Campbell, Vice-président, G. Legaré et J.A. Byrne.

*S. Leikin*, pour l'appelant.

*P. McInenly*, pour l'intimé.

Le 27 novembre 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J.C.A. CAMPBELL, Vice-président:—Il s'agit d'un appel interjeté par Sherwood Atkinson, alias Sheri De Cartier, d'une ordonnance d'expulsion en date du 11 février 1972 libellée comme suit (Traduction):

"i) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"ii) vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

"iii) vous êtes une personne décrite à l'article 18(1)e(i) de la Loi sur l'immigration en ce que vous pratiquez l'homosexualité ou en partagez les fruits;

"iv) vous êtes sujet à expulsion en vertu de l'article 18(2) de la Loi sur l'immigration."

L'appelant n'était pas présent à l'audition de son appel; il était représenté par *S. Leikin*, avocat. *P. McInenly*, du ministère de la Justice, occupait pour l'intimé.

L'appelant est chanteur, comédien et danseur exotique; né le 11 juillet 1937 ou le 11 août 1937, à Mount Park, Californie. De sexe masculin, comme l'indique son acte de naissance, il porte le nom de Sherwood Atkinson; il est célibataire et citoyen des Etats-Unis d'Amérique. Ses parents sont décédés, il n'a ni frère, ni soeur. Il prétend avoir 17 ans de scolarité, dont cinq qu'il aurait passés au Los Angeles State College où il a obtenu un baccalauréat en art dramatique. Lors de l'enquête, il a soutenu que, bien qu'il fût de sexe masculin à sa naissance,

il a subi deux opérations qui en ont fait un être "trans-sexuel", et qu'aux Etats-Unis, on le tient maintenant comme étant de sexe féminin. Il a l'intention de retourner aux Etats-Unis afin de subir une troisième opération qui consiste en l'implantation d'un vagin artificiel. De plus il est fermement décidé à retourner aux Etats-Unis afin d'épouser un individu de sexe masculin. Il a déclaré à l'enquêteur spécial qu'une action est actuellement en cours aux Etats-Unis afin de changer son nom en celui de Sheri De Cartier. Pendant environ 24 ans, il a répondu au nom de Sherwood Atkinson, jusqu'à ce qu'il abandonne son numéro de spectacle, dont il était la vedette masculine, pour en créer un autre dont il serait maintenant la vedette féminine, sous le nom de Sheri De Cartier. Aux Etats-Unis et au Canada il a aussi emprunté les noms de théâtre de Princess Zontika et de Big Momma Sheri quand il présentait un spectacle dans diverses boîtes de nuit. Il n'a ni parents, ni actifs importants au Canada et il semble qu'il ait des intérêts dans une entreprise de propriété par étages (condominium) à Hawaii. Le 20 décembre 1966, à Vancouver, il a été arrêté par le constable MacDonald de la force publique de Vancouver, sous l'accusation de grossière indécence. Après son arrestation le constable MacDonald n'a pas revu l'appelant avant le 6 janvier 1972 quand il l'a arrêté encore car l'intéressé était toujours sous le coup d'un mandat d'arrêt. L'accusation de grossière indécence portée en décembre 1966 contre l'appelant a été rejetée le 25 janvier 1972. Au moment de l'arrestation de l'appelant, le 6 janvier 1972, le constable MacDonald lui a demandé s'il était véritablement une femme, et il a répondu: "Non, je suis du sexe masculin" (voir enquête). Le 7 décembre 1971, toujours à Vancouver, l'appelant a eu de nouveau maille à partir avec la police de Vancouver, et un rapport en date du 5 janvier 1972 (annexe 2, pièce B à l'enquête) a été établi par le détective A. Roberts. Les détails de cette implication seront exposés plus loin au cours de ce jugement. Le 8 février 1972 l'enquête s'est ouverte, elle a été ajournée et s'est terminée le 11 février 1972; elle portait sur l'ordonnance d'expulsion émise contre l'appelant, et dont il est ici interjeté appel.

Au début de l'audition de l'appel, M. Leikin a soulevé une première objection, selon laquelle le rapport en date du 10 janvier 1972 rédigé conformément à l'art. 18(1)e (i) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, et l'ordonnance d'expulsion en date du 11 février 1972 étaient tous deux nuls pour cause de duplication car les deux documents visent deux infractions. Il a soutenu que ce qu'il appelait les deux chefs d'accusations étaient distincts, et qu'ils auraient dû être séparés. Comme



cela n'a pas été fait, il a soutenu que le rapport et l'ordonnance d'expulsion étaient tous deux nuls pour cause de duplication, car la duplication est contraire aux principes de justice naturelle, et à la Déclaration Canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III. A l'appui de cette allégation, il a cité *Ho Wai Hung c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] 1 A.I.A. 26 à la p. 34, et *Regina c. Gibson* (1898), 2 O.R. 660, 2 C.C.C. 302, citée dans Tremear's Annotated Criminal Code, 6e éd., p. 292.

L'avocat de l'intimé, en répondant à cette première objection, a soutenu que le rapport du 10 janvier 1972 et l'instruction, conforme à l'art. 25 de la Loi sur l'immigration, aussi en date du 10 janvier 1972, exposent deux accusations différentes. Il a soutenu que l'appelant n'a pas été privé de la chance de prendre connaissance de l'affaire dont il devait répondre. Il a souligné que les principes de justice naturelle, dans un contexte de droit administratif, impliquent le droit de connaître l'accusation portée contre l'appelant, le droit d'être entendu et le droit de procéder à un contre-interrogatoire. Il a soutenu que, comme le rapport datait du 10 janvier 1972, et que l'enquête n'avait pas été tenue avant les 8 et 11 février 1972, les droits de l'appelant n'avaient nullement été lésés. Il a soutenu de plus que la Loi sur l'immigration relève du droit civil et non du droit pénal, et qu'en conséquence, les références à des affaires pénales ne sauraient être pertinentes. Il a attiré, à cet effet, l'attention de la Cour sur l'affaire *Vaaro c. Le Roi*, [1933] R.C.S. 36, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359.

Le résumé au début de l'affaire *Ho Wai Hung* citée par M. Leikin se lit comme suit:

“*Arrêt*: En général, la Commission estime qu'il est suffisant d'indiquer, dans le rapport prévu à l'article 23, les articles particuliers prévus dans la Loi si l'article révèle, avec une clarté suffisante, les allégations à la personne intéressée. Mais lorsque plusieurs allégations possibles existent, comme dans l'article 5 t) de la Loi sur l'immigration, les principes de justice naturelle ainsi que la Déclaration des droits imposent au fonctionnaire à l'immigration l'obligation de définir plus précisément laquelle de ces allégations est invoquée contre la personne intéressée et il semble que ce soit ce que l'article 5 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration paraît assurer. La Commission désire préciser ceci: le bien-fondé du rapport prévu par l'article 23 doit être examiné dans chaque cause et ceci en relation avec les faits de la cause, afin de décider de sa validité.”

Il s'agissait d'une affaire portant sur l'application de l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration [S.R.C. 1952, c. 325], et des

art. 34(4)b), 28(1) et 29(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I. Comme il ressort du résumé qui précède, la majorité de la Cour a estimé que, dans les circonstances de cette affaire, le rapport prévu par l'art. 23 n'a pas exposé avec précision laquelle des allégations était invoquée contre M. Ho.

Est-ce ici le cas?

L'article 18(1)e) (i) de la Loi sur l'immigration stipule que:

"18. (1) Lorsqu'il en a connaissance, le greffier ou secrétaire d'une municipalité au Canada, dans laquelle une personne ci-après décrite réside ou peut se trouver, un fonctionnaire à l'immigration ou un constable ou autre agent de la paix doit envoyer au directeur un rapport écrit, avec des détails complets, concernant . . .

"e) toute personne, autre qu'un citoyen canadien ou une personne ayant un domicile canadien, qui

"(i) pratique la prostitution ou l'homosexualité, ou y aide ou en partage les fruits".

Tant le rapport que les instructions en date du 10 janvier 1972 reprennent la formulation dudit article sauf que les mots "y aide" et "prostitution ou" en sont absents.

La Loi sur l'immigration relève du droit civil et non du droit pénal. Il n'y a aucune analogie entre une plainte portée en vertu de la Loi sur l'immigration et un acte d'accusation en matière pénale: consulter, à cet effet, *Varro c. Le Roi* [supra]. Par conséquent, les références aux décisions concernant la duplication des chefs d'accusation portés en vertu du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34, ne sont pas pertinentes. La question à trancher est la suivante: l'appelant était-il suffisamment au courant de l'affaire dont il devait répondre quand il a comparu devant l'enquêteur spécial? On a souligné que, lors de l'enquête, son avocat ne s'est opposé pour cause de duplication ni à la phraséologie du rapport, ni à celle des instructions, bien que l'appelant se soit opposé à ce que le nom de Sherwood Atkinson paraisse dans le rapport et les instructions au lieu de celui de Sheri De Cartier. Cette objection n'a été soulevée pour la première fois qu'en appel. La compétence de l'enquêteur spécial pour tenir une enquête peut faire l'objet d'un appel même si une telle objection n'a pas été soulevée lors de l'enquête: *Regina c. Rafael*, [1972] 3 O.R. 238, 7 C.C.C. (2d) 325 (C.A.). La partie du jugement rendu dans *Tsaroumis c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 68-5361 (non publiée), qui prétend le contraire est rejetée. Toutefois la Cour estime que tant le rapport que les instruc-

tions en date du 10 janvier 1972 exposent avec une clarté suffisante les deux accusations auxquelles devait répondre l'appelant, et que ce dernier n'a aucunement été lésé lors de son enquête, puisqu'on lui a fourni l'occasion d'être entendu, et qu'on l'a autorisé à procéder au contre-interrogatoire des témoins. Elle a de plus jugé que le rapport, les instructions et l'ordonnance d'expulsion ne sont pas nuls pour cause de duplication. L'objection est rejetée.

Le Schmidt's Attorney's Dictionary of Medicine, vol. I, définit "homosexuel" comme suit (Traduction) :

"homosexuel. 1. Personne qui éprouve une appétence érotique pour un individu de son propre sexe; diriger son attention sur un individu de son propre sexe; *désirs homosexuels*. 2. Une personne homosexuelle."

Le Shorter Oxford English Dictionary, 3e éd., définit "homosexual" comme suit (Traduction) : "Manifestant une propension sexuelle pour des personnes de son propre sexe."

Considérant les définitions précitées, il devient nécessaire d'établir si l'appelant est du sexe masculin ou féminin afin de savoir pour quel sexe il éprouvait une "propension sexuelle". "Propensity" est défini comme suit dans le Concise Oxford Dictionary, 5e éd. (Traduction) : "inclination, tendance, (à un état, une qualité, pour une chose, à faire)."

L'avocat de l'appelant a cité *Countway c. Countway* (1968), 70 D.L.R. (2d) 73. Il s'agit d'une affaire survenue en Nouvelle-Ecosse relativement à une demande de divorce pour cruauté de la part de l'intimé (le mari). On a apporté la preuve que l'intimé avait entretenu des relations particulières avec un autre homme, Carl Lewis. A la p. 77 Cowan C.J.T.D. a déclaré (Traduction) :

"En l'instance, la preuve portant sur les relations entre l'intimé et le dénommé, Carl Lewis, établit clairement l'existence de relations particulières entre eux. La preuve établit de plus que la conduite de l'intimé a causé des dommages préjudiciables à la santé de sa femme et, à mon avis, ces dommages justifient pleinement l'appréhension ressentie par elle d'un déséquilibre affectant définitivement sa santé, si elle devait continuer à vivre avec l'intimé."

Cette affaire n'est d'aucun secours dans le présent appel puisque Cowan C.J.T.D. avait à décider d'une demande de divorce. Il cherchait à établir si la preuve qui lui a été présentée était suffisante pour retenir la cruauté du mari permettant de rendre



un jugement provisoire de divorce. Il n'était pas tenu d'établir que l'intimé (le mari) était ou non homosexuel.

L'avocat de l'intimé a rappelé à la Cour l'affaire *Corbett c. Corbett*, [1971] P. 83, [1970] 2 All E.R. 33, où le requérant a présenté une demande de nullité d'un mariage contracté entre l'intimé et lui-même au motif que l'intimé était une personne du sexe masculin, ou, alternativement, obtention d'un jugement sanctionnant la nullité pour incapacité ou refus délibéré de consommer le mariage. Le résumé, contenu au [1971] P. 83, met en évidence les faits et la décision intervenue (Traduction) :

“Mari et Femme — Mariage — Capacité de se marier — Femme — Définition de — Femme inscrite comme enfant de sexe masculin à sa naissance — Ablation des organes génitaux masculins et implantation d'un vagin artificiel — A vécu depuis comme une femme — S'agit-il d'une femme ayant la capacité de se marier.

“Mari et Femme — Nullité — Consommation du mariage — Femme de sexe masculin — Biologiquement de sex masculin, inscrit comme tel à sa naissance — Ablation des organes génitaux masculins et implantation d'un vagin artificiel — A vécu depuis comme une femme — S'agit-il d'une femme ayant la capacité de se marier — Est-il capable de consommer le mariage.

“Mari et Femme — Nullité — Jugement — Déclaration de nullité — Mariage nul — Femme biologiquement de sexe masculin — La Cour a-t-elle un pouvoir discrétionnaire pour rendre une ordonnance déclaratoire.

“Le demandeur et l'intimé se sont mariés en septembre 1963. Le demandeur savait que l'intimé avait été inscrit comme enfant du sexe masculin à sa naissance et qu'il avait, en 1960, subi l'ablation des testicules, de la majeure partie du scrotum, ainsi que l'implantation d'un vagin artificiel. Depuis cette opération, l'intimé avait vécu comme une femme. En décembre 1963, le demandeur a présenté une demande en nullité de mariage au motif que l'intimé était une personne du sexe masculin, ou, d'autre part, une demande en nullité en raison de l'incapacité ou du refus délibéré de consommation du mariage. Dans sa réponse, l'intimé a réclaté la nullité soit au motif de l'incapacité du demandeur, soit de son refus délibéré de consommer le mariage, et, par une modification apportée au cours du jugement, a réclaté qu'on oppose une fin de non-recevoir au demandeur qui réclamaient l'annulation du mariage ou, par

contre, que, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire d'émettre des ordonnances déclaratoires en vertu du R.S.C. Ord. 15, la Cour refuse de faire droit à la demande:—

“*Arrêt*: (1) Le mariage était essentiellement une relation entre un homme et une femme, et que, pour déterminer le sexe en vue du mariage, la justice devrait s'en tenir aux résultats des essais chromosomiques, gonadaux et génitaux, et que si les résultats de ces trois essais concordaient, elle devrait s'y conformer, cela sans tenir compte de l'opération chirurgicale; que, par conséquent, l'intimé n'était pas une femme aux fins du mariage, mais était de naissance, et était toujours resté, biologiquement de sexe masculin; et, qu'en conséquence, le prétendu mariage était nul et non avenue (post, p. 106B, D-E, F).

“(2) Supposant que le mariage fût valide et que l'intimé eût cessé d'être une femme, elle était physiquement incapable de consommer le mariage puisqu'il ne saurait y avoir relation sexuelle normale et complète si celle-ci se produit dans une cavité entièrement artificielle (post, p. 107F-G).

“Les opinions du Dr Lushington dans l'affaire *D - e c. A - g* (faussement dénommée *D - e*) (1845), 1 Rob. Eccl. 279, 297, 298, 299, 163 E.R. 1039 s'appliquent.

“L'affaire *S. Y c. S. Y* (autrement désigné *W.*), [1963] P. 37, [1962] 3 W.L.R. 526, [1962] 3 All E.R. 55, C.A. font état de distinctions.

“(3) Une célébration de mariage qui était entièrement ineffective et illégale ne saurait devenir effective entre les parties intéressées par quelque espèce de fin de non-recevoir (post, p. 108G - H).

“(4) L'affaire relève de la compétence de la Haute Cour, aux termes de l'article 2 de la loi dite Matrimonial Causes Act, 1857; et il n'existait aucun pouvoir discrétionnaire pour refuser l'octroi d'un jugement de nullité (post, p. 109F, H).

“L'affaire *Kassim* (autrement désigné *Wildmann*) *c. Kassim* (autrement désigné *Hassim*) (*Carl et Dickson cités*), [1962] P. 224, [1962] 3 W.L.R. 865, [1962] 3 All E.R. 426 s'applique.

“*Per curiam*. Biologiquement, les caractéristiques d'ordre sexuel d'un individu sont définitivement fixées à la naissance, et ne peuvent être changées ni par le développement naturel d'organes génitaux du sexe opposé, ni par des moyens médicaux ou chirurgicaux. Les seuls cas où l'expression 'changement du sexe' est appropriée sont ceux où une erreur quant au

sexe a été commise à la naissance, et qu'on découvre ultérieurement l'erreur au cours d'examens médicaux (post, p. 104D - E)."

Le raisonnement suivi dans *Corbett c. Corbett* est des plus convaincant et, comme à l'enquête, on n'a présenté aucune preuve médicale qui pourrait amener à une conclusion différente, la Cour considère qu'elle se doit de suivre et d'appliquer le raisonnement ayant prévalu dans l'affaire *Corbett*. Elle conclut par conséquent que les deux opérations qu'a subies l'appelant ne peuvent modifier son véritable sexe et qu'il est maintenant biologiquement un mâle et l'a toujours été depuis sa naissance. Cette conclusion est étayée par la déclaration faite par l'appelant au constable MacDonald le 6 janvier 1972; lorsque ce dernier lui demandait s'il était vraiment une femme, il a répondu: "Non, je suis du sexe masculin". Il n'existe aucune preuve que cette déclaration ait été autre que volontaire.

Il nous reste maintenant à étudier si les deux allégations selon lesquelles l'appelant pratique l'homosexualité ou en partage les fruits ont été prouvées devant l'enquêteur spécial.

Il faut bien se rappeler que la Loi sur l'immigration relève du droit civil et non du droit pénal. Si l'enquêteur spécial était convaincu, étant donné la force probante d'une preuve digne de foi et admissible, que l'appelant était du sexe masculin et pratiquait l'homosexualité ou en partageait les fruits, l'ordonnance d'expulsion serait valide.

La preuve fournie étaye-t-elle la conclusion de l'enquêteur spécial selon laquelle l'appelant "pratique l'homosexualité"?

Lors de l'enquête, on a fait état d'une preuve selon laquelle:

(a) En 1956 au cours d'une soirée qui avait lieu au centre d'une association d'étudiants, l'appelant a eu des relations sexuelles avec des hommes et des femmes.

La preuve pertinente se lit comme suit (Traduction):

"L'enquêteur spécial à la personne intéressée: Avez-vous eu des relations sexuelles avec une autre personne? R. Oui.

"Q. Avec une personne du sexe masculin?

"Personne intéressée à l'avocat: Dois-je répondre à cette question?

"L'avocat à l'enquêteur spécial: Quand allez-vous . . . R. J'y viens, M. Rosenbloom.



"L'enquêteur spécial à la personne intéressée: Que répondez-vous? R. Oui.

"Q. Avec une personne du sexe féminin? R. Oui. Ça devient un peu personnel.

"Q. Quand avez-vous eu des relations sexuelles avec une personne du sexe masculin? R. Quand ai-je eu des relations sexuelles avec une personne du sexe masculin? Ma première expérience sexuelle avec une personne du sexe masculin?

"Q. Oui. R. A l'université.

"Q. Vers quelle année? R. Vers 1956.

"Q. De quel genre de relations sexuelles s'agissait-il? R. Bien, je ne saurais dire puisque je ne me le rappelle vraiment pas.

"Q. Où étiez-vous à ce moment? R. A une soirée, sur le campus.

"Q. Où, ces relations sexuelles ont-elles eu lieu, sur le campus? R. Lors d'une soirée au centre d'une association d'étudiants.

"Q. Où êtes-vous allés? Qu'est-ce qui s'est passé? R. Il y avait des filles. En d'autres termes, je dirais que c'était ce qu'on appelle généralement une orgie.

"Q. Et vous étiez avec une personne de sexe masculin? R. Oui, il y avait des personnes du sexe masculin et du sexe féminin.

"Enquêteur spécial à la personne intéressée: A quand remontent vos dernières relations sexuelles avec une personne du sexe masculin? R. Je ne peux me rappeler puisque maintenant cela m'est indifférent du fait que je ne peux plus avoir de relations sexuelles pour l'instant.

"Avocat: M. Nystrom, voulez-vous alors définir ce que vous entendez par relations sexuelles. Je déduis que pour le sujet cela signifie le coït et il ne semble pas que cette expression exclut toute autre forme d'activité sexuelle. Vous devriez expliquer à la personne intéressée ce que vous entendez par activités sexuelles?

"Enquêteur spécial: Je pose cette question en termes généraux et, comme vous le voyez bien, cela pourrait nécessiter beaucoup de temps, aussi je propose d'y aller plus directement, tenant compte des réponses de votre client.

“Enquêteur spécial à la personne intéressée: A quand remontent vos dernières relations sexuelles avec une personne du sexe masculin? R. Je ne peux me rappeler, peut-être devrions-nous revenir à . . .

“Q. Avez-vous eu d'autres relations sexuelles après cette soirée aux Etats-Unis? R. Avec une personne du sexe masculin?

“Q. Oui? R. Non.”

(b) En décembre 1966 il a été accusé de grossière indécence. L'accusation a été rejetée le 25 janvier 1972 ou vers cette date (la Loi portant sur la grossière indécence ayant été modifiée). L'incident qui a conduit à cette accusation est décrit comme suit à l'enquête (Traduction):

“Enquêteur spécial au témoin no 2: Oui. R. Le 20 décembre 1966, je l'ai vu qui quittait l'immeuble East Hastings, dans le secteur des numéros 100, avec un partenaire masculin que je ne connais pas. Atkinson portait alors des vêtements féminins. L'autre personne portait un costume masculin courant.

“Q. Quelle heure était-il? R. Il pouvait être environ 2h30 du matin, 2h35 du matin. Je les ai suivis jusqu'au Lion's Hotel, dans le secteur des numéros 300 de la rue Powell.

“Q. Comment étiez-vous vêtu? R. J'avais revêtu l'uniforme. Quelques minutes . . .

“Q. Poursuivez, je vous prie. R. Je suis entré à l'hôtel Lion, quelques minutes après eux, à la suite des renseignements obtenus. Je me suis posté dans le corridor, devant la porte 61. A ce moment, j'étais en possession de la clé de cette porte. Je pouvais voir que la lumière de la chambre était allumée. Je pouvais entendre une conversation entre deux personnes dont le timbre de voix était différent. Une discussion est intervenue j'ai reconnu, plus tard, qu'il s'agissait de l'autre partie à l'affaire; la discussion avait trait à Atkinson et au fait qu'il était de couleur. Ils baissèrent le ton et je ne pouvais plus entendre que des bribes. J'ai aussi entendu Atkinson faire la déclaration qu'il lui remettrait cinq dollars s'il le laissait le satisfaire.

“Avocat au témon no 2: Laisser qui satisfaire qui? R. Je ne sais pas, mais à ce moment, j'ai eu l'impression que c'était Atkinson qui devait satisfaire son partenaire. J'ai attendu à peu près une minute. J'ai ouvert la porte et, en silence, ai observé les partenaires dans le lit. Glen Clutely (écriture

phonétique), son partenaire, était étendu sur le dos. Son pantalon était ouvert. Atkinson portait une perruque et un cache sexe ou une ceinture jarretelle, je ne me rappelle pas ce que c'était exactement. A ce moment, il avait le pénis de Clutely dans la bouche. Il s'est apparemment rendu compte de ma présence. Il s'est levé et nous avons échangé quelques propos. Il a été arrêté pour grossière indécence. On l'a écroué à la prison municipale et je ne l'ai revu que le 6 janvier de cette année. J'ai vu un mandat d'arrestation émis contre lui en 1966 et lorsque je l'ai reconnu en 1972, j'ai vérifié que le mandat était toujours valide et je l'ai de nouveau arrêté à ce moment pour non-comparution. J'étais présent à la Cour, il y a environ une semaine. Environ une semaine ou deux probablement le 25 janvier, et l'accusation de grossière indécence a été rejetée . . .

"Q. Et je vous ferai remarquer, constable, que le sujet, Atkinson, ne vous a jamais dit qu'il était ou qu'elle était une personne du sexe masculin? R. Oui, il me l'a dit. Je lui ai demandé s'il était vraiment une fille et il a répondu: 'non, je suis du sexe masculin'."

"Q. Vous souvenez-vous du témoignage du constable MacDonald lors de l'audition précédente, celle du 8 février? R. Oui.

"Q. Je crois qu'il a décrit les circonstances au cours desquelles . . . R. Oui, le constable MacDonald ne dit pas la vérité. Il a de plus menti. Si vous lisiez la transcription de son premier témoignage qui a suivi mon arrestation, cela il l'a aussi modifié parce que . . .

"Q. Un moment, s'il vous plaît, vous généralisez. Avez-vous été arrêté à la suite de la vérification à laquelle il a procédé? R. Si j'ai été arrêté? Oui.

"Q. Quel était le chef d'accusation? R. Grossière indécence.

"Q. Où avez-vous été arrêté? R. J'ai été arrêté dans un hôtel.

"Q. Dans quel endroit précis de l'hôtel vous-a-t-on arrêté? R. On m'a arrêté dans une chambre.

"Q. Une chambre à coucher? R. Une chambre d'hôtel. Toutes les chambres d'hôtel ont des lits.

"Q. Y avait-il un lit dans cette chambre? R. Oui.



“Q. Combien y avait-il de personnes dans la chambre au moment de votre arrestation? R. Seulement moi et l'autre individu.

“Q. Qui était cette personne? R. Je ne peux pas me rappeler son nom, je ne l'appelle pas par son vrai nom. Il est allemand.

“Q. Était-ce une personne du sexe masculin? R. Oui.

“Q. Pouvez-vous décrire votre tenue au moment de votre arrestation? R. Lors de mon arrestation, j'étais au lit et portais un cache-sexe; je ne portais aucun autre vêtement sauf le cache-sexe, j'avais enlevé ma robe de chambre.

“Q. Pouvez-vous décrire la tenue de l'homme qui était avec vous? R. Il était au lit et portait un tricot de peau.

“Q. C'est tout? R. Oui, c'est tout.

“Q. Que s'est-il passé sur le lit? R. Ce qui s'est passé sur ce lit? Le constable a enfoncé la porte. Nous buvions du whisky, nous riions et blaguions, nous parlions et plaisantions.

“Q. A ce moment précis, vous livriez-vous à une activité sexuelle? R. Non nous ne nous livrions à aucune activité sexuelle sur le lit.

“Q. Pourriez-vous expliquer pourquoi vous ne portiez qu'un cache-sexe? R. Parce que nous nous préparions à dormir, et nous étions en train de boire, et, de fait, il s'était querellé avec sa femme; je vivais en ville avec quelques amis et nous nous sommes saoulés et sommes allés à la chambre et nous nous sommes seulement un peu divertis.

“Q. Vous rappelez-vous la date de l'arrestation? R. Non, je ne me la rappelle pas. Je crois que c'était . . . mon avocat saura vous le dire. Je dirais que c'était il y a cinq ou six ans.

“Q. Où était-ce? R. A l'hôtel Lion, ici à Vancouver, Colombie-Britannique.”

(c) Une déclaration statutaire de Andrew Roberts, des forces de police de Vancouver, en date du 6 janvier 1972 ou il a déclaré que l'appelant a reconnu, et qu'on disposait en plus d'une preuve démontrant qu'il pratiquait l'homosexualité dans un but lucratif (Annexe 1, pièce B de l'enquête).

(d) Une copie non signée d'un rapport en date du 5 janvier 1972, à l'en-tête des rapports rédigés par la police de Vancouver, a par la suite, soit lors de l'enquête, été identifiée par

le détective A. Roberts comme étant un rapport rédigé par lui (Annexe 2, pièce B de l'enquête).

(e) Témoignage du détective A. Roberts, témoin no 1 à l'enquête, concernant un incident survenu le 7 décembre 1971 dans lequel est impliqué l'appelant. En voici les extraits pertinents (Traduction) :

"Q. Etiez-vous présent quand on a fait cet appel téléphonique? R. J'étais présent quand le détective Chapman a composé un certain numéro de téléphone et a apparemment eu une conversation avec une personne dénommée Sheri; et quand il eut terminé sa conversation avec cette personne, j'ai parlé au détective Chapman, et, à la suite de cet entretien, je me suis rendu au 1246 rue Haro. J'ai klaxonné, cette personne a regardé par la fenêtre et est montée dans ma voiture.

"Q. Quelle heure pouvait-il être? R. Je suis arrivé là vers 9h30 du soir, 9h30, 9h35.

"Q. Etiez-vous seul? R. J'étais seul.

"Q. Poursuivez, je vous prie. R. Nous sommes allés au salon-bar de l'hôtel Rembrandt, rue Davie, à Vancouver; nous sommes allés là ensemble, nous nous sommes assis ensemble et avons passé trois quarts d'heure; nous avons eu une assez longue conversation.

"Q. Sur quoi portait cette conversation? R. On a d'abord tenu divers propos d'ordre général. Plus tard ce sont les questions de sexe qui ont précisément fait l'objet de la conversation. Cette personne a dit: 'J'ai tenté de vous dire au téléphone que j'avais mon indisposition.'

"L'avocat au témoin no 1: Q. Mes règles, vous voulez dire. R. C'est cela. J'ai essayé de vous dire au téléphone que j'avais mes règles, mais que je pouvais vous sucer (fellatio) à demi tarif. J'ai demandé combien c'était et il a dit \$50.

"Q. Il a dit cela? R. Oui, il ou elle, comme vous préférez. J'ai demandé où nous irions et si je pouvais avoir une chambre ici et il a dit: 'Non, je ne vais jamais dans les hôtels. Nous irons à mon appartement.'

"Q. En êtes-vous venu à une conclusion à ce sujet lors de l'audition du 7 décembre de l'an dernier? R. Oui.

"Q. Quel était votre conclusion? R. J'ai conclu que c'était une personne du sexe masculin.

"Q. Vraiment? R. Oui.

“Q. Détective Roberts, je vous montre . . .

“Enquêteur spécial à l’avocat: Quelle pièce? R. Annexe B, annexe 2 de la pièce B.

“Témoin no 1: Je suppose que vous parlez de mon dossier où j’ai prétendu qu’il s’agissait d’un travesti?

“Avocat au témoin no 1: Non, je parle du rapport, et je vous demanderais de lire le dernier paragraphe de la première page, lequel se poursuit à la deuxième page. La dernière phrase du paragraphe. R. Oui.

“Q. Ceci dit, quand avez-vous rédigé ce rapport? R. Apparemment c’était le 5 janvier. Pourtant j’ai l’impression que je l’ai rédigé plus tôt. Puis-je consulter mon dossier?

“Q. Mais oui certainement. R. Oui, je crois qu’il date du 5 janvier.

“Q. Ainsi, détective Roberts, vous doutiez que la personne intéressée fût une personne du sexe féminin? Est-ce exact? R. Oui.

“Q. Mais vous avez supposé qu’il s’agissait d’une personne du sexe féminin, n’est-ce pas? R. Non. Je me suis fondé sur cette hypothèse. En d’autres termes, en premier lieu, j’ai recueilli des renseignements sur l’hypothèse qu’il pouvait s’agir d’une personne du sexe féminin. A la fin de mon enquête, sait d’une personne du sexe féminin? R. Au premier abord, j’avais des raisons de douter qu’il s’agissait d’une personne du sexe féminin.

“Q. Vous aviez des raisons de douter que c’était une personne du sexe féminin, mais vous avez supposé qu’il s’agissait oui.

“Q. Quand vous dites ‘au premier abord’, vous vous référez aussi au 7 décembre de l’an dernier? R. Certainement.

“Q. Vous réferez-vous aussi au 5 janvier de cette année? R. Ce qui s’est passé le 5 janvier n’était qu’une récapitulation des événements précédents.

“Q. Oui, ceci est très important, détective Roberts, et je n’ai pas l’intention de vous retenir très longtemps, toutefois, le 7 décembre de l’an dernier, vous supposiez que vous aviez affaire à une personne du sexe féminin n’est-ce pas, bien que vous ayiez eu des raisons d’en douter? R. Non, en premier lieu, quand j’ai commencé l’enquête, j’ai présumé que j’avais affaire à une personne du sexe féminin. Puis, quand j’ai vu la



personne intéressée à la présente enquête, j'ai alors eu des raisons de douter et de penser qu'il s'agissait d'une personne du sexe féminin. Quoiqu'il en soit j'ai poursuivi mon enquête acceptant l'hypothèse qu'il pourrait s'agir d'une personne du sexe féminin. A la fin de mon enquête, j'avais de sérieuses raisons de douter qu'il s'agissait d'une personne du sexe féminin . . .

“Q. Maintenant, pour revenir à cet incident de l'hôtel Rembrandt, vous nous dites que la conversation portait sur le sexe. Est-ce exact? R. Hmm mm.

Q. Détective, vous avez alors déclaré que la personne intéressée vous a dit ne pas pouvoir avoir de relations sexuelles étant donné qu'elle avait ses règles. Est-ce exact? R. Non, elle a dit: ‘J’ai essayé de vous dire au téléphone que j’ai mes règles mais que je peux vous sucer’ (fellatio).

“Q. Oui, détective Roberts, cet après-midi, quand vous avez déposé, vous avez dit que la personne intéressée a déclaré que c'était parce qu'elle avait ses règles? R. Indisposition au singulier ou règles au pluriel, oui.

“Q. Vous ne faites pas la distinction entre les deux? R. Je crois que l'expression qu'elle utilisait était ‘mon indisposition’ mais je crois que c'est synonyme de ‘mes règles’.

“Q. Je dois dire, détective, que la version que vous venez de donner et l'incident qu'a décrit mon client ne sont malheureusement pas concordants. Et je dirais même que vous avez bien pris une consommation à l'hôtel Rembrandt, mais qu'à aucun moment on n'a mentionné de tarif pour une activité sexuelle quelconque. Niez-vous cela? R. Certainement . . .

“Q. Vous êtes certain qu'on a parlé d'un tarif? R. Absolument . . .

“Q. Est-ce qu'on a effectivement fait circuler de l'argent? R. Non.

“Enquêteur spécial au témoin no 1: Est-ce qu'on a montré ou déposé de l'argent? R. Seulement pour le règlement des consommations.”

“Q. Il me vient à l'esprit quelques questions après avoir questionné l'enquêteur spécial Nystrom. Détective Roberts, quand vous avez d'abord fait ce témoignage, je crois que vous n'avez fait aucune observation quant au fait que la personne intéressée aurait reconnu qu'il, ou qu'elle, pratique l'homosexu-

alité. Est-ce exact? R. Je ne me suis pas exprimé en ces termes.

“Q. Quels mots avez-vous utilisés qui laisseraient entendre cela? R. La conversation qui rapportait ces faits.

“Q. Cette conversation ne contient aucune reconnaissance par la personne intéressée qu’il, ou qu’elle, pratique l’homosexualité. Est-ce exact? R. Non, cela n’est pas exact.

“Q. C’est bien ce que vous avez dit? R. Non, j’ai dit que la personne intéressée a déclaré qu’elle me sucrait à demi tarif, et quand j’ai demandé quel était ce demi tarif, elle a répondu \$50.

“Q. Est-ce, détective Roberts, la déclaration sur laquelle vous vous fondez quand vous alléguiez que la personne intéressée pratique l’homosexualité? R. Oui.

“Q. Alors, de fait, détective Roberts, il n’y a pas eu de déclaration spécifique de la part de la personne intéressée selon laquelle elle pratiquait l’homosexualité? R. Pas en ces termes, non, pas en ces termes.

“Q. Et il semblerait que ce soit en vous fondant sur ces seuls propos, c’est-à-dire sur le fait que le sujet vous offrait ce service (vous sucer pour \$50) que vous avez déclaré dans la déclaration statutaire que le sujet pratiquait l’homosexualité? R. Oui, au fond, c’est ça.

“Q. Et vous avez fait la déclaration ou l’allégation dans votre déclaration statutaire en vous basant sur l’hypothèse que la personne intéressée était une personne du sexe masculin. Est-ce exact? R. Ce n’était pas une hypothèse. C’était une conviction mûrement réfléchie. Je devrais aussi déclarer, si vous le permettez, que j’ai obtenu par la suite d’autres renseignements.

“Q. J’apprécie votre diligence, détective Roberts, mais je vous demande simplement de me dire si votre déclaration contenue à la déclaration statutaire, et portant sur le fait que la personne intéressée pratique l’homosexualité, est fondée sur l’hypothèse, qu’elle soit exacte ou non, que le sujet est une personne du sexe masculin. Est-ce exact? R. Oui.

“Q. Et conviendrez-vous avec moi que, si la personne intéressée était une femme, l’événement dont vous avez parlé, c’est-à-dire une discussion tenue le 7 décembre, ne serait pas une affaire d’homosexualité? R. J’en conviens. Certainement.”

## Relativement au témoignage précité:

(a) Ledit événement est survenu en 1956, il y a donc 16 ans. La Cour est d'avis que ce témoignage au sujet d'une "orgie" dans un centre d'une association d'étudiants ne peut être considéré comme une preuve digne de foi ou valable (l'art. 26(3) de la Loi sur l'immigration) et ne peut servir à démontrer ni que l'appelant était homosexuel, ni qu'il pratiquait l'homosexualité, ni qu'il ait eu une inclination sexuelle pour des personnes de son propre sexe.

(b) La situation qui prévalait en décembre 1966 et qui a conduit à l'accusation de grossière indécence — laquelle a été par la suite rejetée étant donné une modification apportée au Code criminel — était pertinente aux débats de l'enquête. M. Leikin a soutenu que c'est à la date de l'enquête qu'il fallait considérer l'appelant, c'est-à-dire au début de 1972, et que l'incident isolé de décembre 1966, au surplus non assorti de quelque preuve ou étayé par une déposition, ne saurait être considéré comme un motif autorisant l'enquêteur spécial à rédiger une ordonnance alléguant que l'appelant est une personne qui pratique l'homosexualité. Il s'est référé à une décision rendue par cette Cour relativement à un appel d'une appréciation, procédure à l'occasion de laquelle la Cour avait déclaré que c'était au moment de l'enquête que l'appréciation de la personne devait être faite. Une décision portant sur une affaire d'appréciation ne saurait être assimilée à celle qui nous intéresse, puisque les affaires d'appréciation sont d'un genre particulier et d'une nature fort différente de celle dont nous sommes saisis sur appel. Si l'on devait ne pas accepter le témoignage portant sur l'incident du mois de décembre, cela reviendrait à dire qu'un enquêteur spécial ne saurait être autorisé à présenter une preuve portant par exemple sur le casier judiciaire d'une personne établi avant la date de l'enquête. Le témoignage du constable MacDonald démontre que, le 20 décembre 1966, l'appelant a été impliqué dans un acte d'indécence avec un autre homme ("il avait le pénis de Clutely dans la bouche"), bien que l'appelant ait nié avoir été impliqué dans une activité sexuelle quelconque avec Clutely. Malgré le déni de l'appelant, l'enquêteur spécial a accueilli le témoignage du constable MacDonald comme, de par sa vraisemblance et sa véracité, il était tenu de le faire. En accueillant ce témoignage et celui du détective Roberts, dont nous reparlerons au cours de ce jugement, l'enquêteur spécial pouvait légitimement conclure que l'appelant, une personne du sexe masculin, exécutait un acte indécent et pratiquait par conséquent un acte d'homosexualité avec une



autre personne du sexe masculin. Le fait qu'une accusation criminelle de grossière indécence ait été portée contre l'appelant, et qu'elle ait été rejetée par la suite, n'est pas pertinent. La fonction de l'enquêteur spécial consistait seulement à vérifier que le témoignage démontrait que l'appelant pratiquait l'homosexualité.

(c) Etant donné que, lors de l'enquête, le détective Roberts a fait une déposition orale, la Cour ne prend pas en considération sa déclaration statutaire du 6 janvier 1972, au motif que ladite déclaration constitue une dérogation à la règle de la meilleure preuve.

(d) Pour la même raison citée à l'alinéa (c), la Cour se fonde sur la déposition orale faite par le détective Roberts lors de l'enquête. Elle a cependant refusé de considérer la copie non signée contenue à son rapport du 5 janvier 1972, au motif qu'elle ne constitue pas la meilleure preuve.

(e) La déposition orale du détective Roberts, concernant sa rencontre et son entretien avec l'appelant, le 7 décembre 1971, dont il a été fait mention dans ce jugement, révélait que l'appelant était disposé à le "sucrer" à demi tarif, soit pour \$50. L'appelant a déclaré avoir dit au détective Roberts qu'il ne pouvait avoir de relations sexuelles, c'est-à-dire coït, car il avait ses règles, c'est-à-dire sa menstruation. L'enquêteur spécial, qui a eu l'occasion de voir et d'observer l'attitude des divers témoins alors qu'ils déposaient, et d'évaluer leur bonne foi, a accueilli le témoignage du détective Roberts selon lequel l'appelant a déclaré qu'il le "sucerait" à moitié prix, soit \$50. La Cour déclare qu'une offre de "sucement" (fellatio) par une personne du sexe masculin, en l'instance l'appelant, à une autre personne du sexe masculin, faite dans le contexte qu'à décrit le détective Roberts, et qui se double de l'incident de décembre 1966, constitue une preuve suffisante pour démontrer que l'appelant est une personne qui pratique l'homosexualité. La Cour est d'avis que, si la force probante du témoignage fiable et digne de foi démontre qu'il y a eu un acte manifeste, c'est-à-dire qu'une personne a eu, ou a tenté d'avoir des relations sexuelles avec une autre personne du même sexe, soit par pénétration anale ou pénétration d'une vulve artificielle ou que l'acte, ou que des actes, interviennent entre personnes du même sexe, comme: la pénétration orale, la masturbation ou la caresse des parties intimes d'une personne, on peut alors déclarer que cette personne pratique l'homosexualité au sens de la Loi sur l'immigration. La Cour est aussi d'avis qu'un tel acte, s'il est prouvé, suffit à autoriser un enquêteur spécial à conclure qu'

une personne pratique l'homosexualité. En l'instance on a déposé des preuves admissibles et dignes de foi devant l'enquêteur spécial relativement à l'incident du 20 décembre 1966 concernant l'homosexualité, et relativement à un deuxième incident en date du 7 décembre 1971 concernant ce qui peut être décrit comme une "offre de service" faite par l'appelant au détective Roberts. Comme on l'a déjà déclaré dans ce jugement, il y avait abondance d'éléments de preuve permettant à l'enquêteur spécial de se fonder pour conclure que l'appelant "pratique l'homosexualité".

Est-ce que la preuve fournie lors de l'enquête corrobore les conclusions de l'enquêteur spécial selon lesquelles l'appelant partage les fruits de l'homosexualité?

Aucun avocat n'a signalé à la Cour une affaire d'immigration portant sur cette question. Dans ses moyens, M. Leikin a établi une comparaison entre l'appel en instance et l'infraction qui consiste à vivre des produits de la prostitution, définie à l'art. 184(1) j), maintenant l'art. 195(1) j), du Code. Il a allégué qu'il incombait à l'enquêteur spécial de s'assurer que la question des produits de l'infraction avait été établie d'une manière analogue à celle que visent les dispositions du Code. M. Leikin a conclu son plaidoyer sur cette question comme suit (Traduction):

"En 1971, je prétends que pour invoquer le motif qu'une personne vit des fruits de l'homosexualité, ou partage les fruits de l'homosexualité, il est nécessaire — il incombe, ou il incombait à l'enquêteur spécial de s'assurer que la question des produits de l'infraction avait été établie d'une manière analogue à celle que visent les dispositions du Code criminel relativement au fait de vivre des produits de la prostitution, et qu'il n'y avait certainement aucune preuve que ceci s'était produit et qu'il n'y avait aucune preuve, je dis bien, aucune preuve d'aucune sorte, que l'appelant gagne de l'argent avec lequel il, ou elle, selon le cas, pourvoit à ses besoins en pratiquant quelque chose s'apparentant à de la prostitution ou à de l'homosexualité.

"La preuve révèle que l'appelant exerce la profession d'animateur et qu'il pourvoit à ses besoins grâce à l'argent qu'il gagne au cours de ses représentations. Je prétends par conséquent que l'allégation selon laquelle il partage les produits de l'homosexualité, cet extrait de l'ordonnance d'expulsion portant sur le partage des produits de l'homosexualité, n'est nullement défendable étant donné la preuve dont dispose l'enquêteur spé-

cial, et par conséquent que cette mention de l'ordonnance d'expulsion devrait être supprimée."

La Cour convient avec M. Leikin qu'on n'a déposé aucune preuve devant l'enquêteur spécial selon laquelle l'appelant aurait partagé les produits de la turpitude, c'est-à-dire les profits ou les gains provenant de l'homosexualité. Et, même si cela avait été prouvé, ce qui n'est pas le cas, que l'appelant avait reçu de l'argent de Clutely lors de l'incident du 20 décembre 1966 ou du détective Roberts le 7 décembre 1971, la perception d'argent ne constituerait pas un "partage" des produits de l'homosexualité. Le verbe "to share" est défini au Concise Oxford Dictionary, 5ième éd. (Traduction):

"partager — Répartir (nourriture, biens, tâches, etc.) entre des personnes, distribuer à chacun une part de; distribuer une partie de (donnerait sa chemise); obtenir ou avoir droit à une part de, posséder, utiliser ou supporter conjointement avec d'autres; avoir une ou plusieurs parts, être co-proprétaire ou participer à (partagerai avec vous un intérêt dans une entreprise; nous devons partager équitablement); répartir, distribuer, d'où partage n., distribution d'une société de prévoyance."

La Cour est d'avis qu'avant qu'on puisse déclarer que l'appelant partage les produits de l'homosexualité, il faudrait prouver qu'il a reçu un salaire, des avantages ou des gains de la pratique de l'homosexualité et qu'il a ensuite partagé ses salaires, avantages et gains avec quelqu'un d'autre que la personne de qui l'appelant a reçu les salaires, les avantages ou les gains.

La Cour convient avec l'avocat de l'appelant que cette partie de l'ordonnance d'expulsion est illégale. Cependant, étant donné qu'une ordonnance d'expulsion constitue un document susceptible d'être scindé, et qu'il existe un motif valide dans ladite ordonnance, il s'ensuit que l'appel est rejeté conformément à l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3.

Ayant rejeté cet appel, la Cour doit maintenant examiner si elle se doit d'exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Etant donné que l'appelant n'est pas un résident permanent du Canada, l'extrait pertinent dudit article est le suivant:

"15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en conformité de l'alinéa 14c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois . . .



"(b) dans le cas d'une personne qui n'était pas un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu

"(i) de l'existence de motifs raisonnables de croire que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, la personne intéressée sera punie pour des activités d'un caractère politique ou soumise à de graves tribulations, ou

"(ii) de l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial,

"la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement."

La Cour ne dispose d'aucune preuve selon laquelle l'appelant serait puni pour des activités d'un caractère politique s'il était renvoyé aux Etats-Unis; on ne saurait admettre qu'il subirait de graves tribulations s'il était renvoyé dans son pays d'origine où il exerçait avec succès sa profession d'animateur; et il est certain qu'il pourrait dans l'avenir reprendre son ancienne profession. Il a de plus des intérêts dans une entreprise de propriété par étages (condominium) à Hawaï. Il a déclaré à l'enquêteur spécial qu'il avait l'intention de retourner aux Etats-Unis afin d'y épouser une personne du sexe masculin étant donné qu'un tel mariage ne serait pas reconnu au Canada.

Lorsqu'il a invoqué les dispositions de l'art. 15(1)b) (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, M. Leikin a prétendu que, puisque le droit pénal a été modifié au point qu'un chef d'accusation de grossière indécence ne peut plus être porté en certaines circonstances, et que comme l'incident dans lequel l'appelant a été impliqué en décembre 1966 ne pourrait plus faire l'objet d'une accusation de grossière indécence, il ne devrait pas être expulsé pour avoir commis un acte qui n'est plus considéré comme un crime. Il a de plus allégué que l'appelant pouvait réussir financièrement au Canada et qu'il souhaitait pouvoir poursuivre sa carrière dans ce pays.

L'appelant a 35 ans. Il est célibataire, citoyen des Etats-Unis d'Amérique, il n'est pas résident permanent au Canada mais se trouve ici en qualité de non-immigrant. On a déjà déclaré au paragraphe précédent que, aux Etats-Unis comme au Canada, il avait bien réussi dans son emploi d'animateur

professionnel et qu'il pouvait certainement trouver un emploi dans son propre pays. Il n'a ni parents, ni actifs appréciables dans ce pays. Cette Cour a maintes fois jugé que le souhait d'améliorer sa condition financière et économique ne constitue pas une raison suffisante pour permettre à un appelant de demeurer au Canada. L'appelant a, à deux reprises, été le point de mire de deux incidents, soit le 20 décembre 1966 et le 7 décembre 1971, lesquels, peu importe le droit pénal au Canada, ne sauraient ajouter à son honorabilité.

La Cour ne relève aucunement l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui, à son avis, pourraient justifier l'octroi d'un redressement spécial. Elle ordonne que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible.

## JAIME FLORENCIO ZUNIGA

### APPELLANT

*Inquiry — Duty of Special Inquiry Officer to make deportation order on any ground supported by evidence even though different from ground raised in s. 22 report — "Intention" of person seeking admission — Time for determining — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 5(t), 22 — The Immigration Regulations, Part I, s. 28(1).*

Appellant was ordered to be deported on the ground that he was a member of the prohibited class referred to in s. 5(t) of the Immigration Act in that he was not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by s. 28(1) of the Regulations.

Appellant, a 23-year-old citizen of Ecuador, arrived in Canada on 9th February 1972; he had \$300 and a return ticket. Following an interview a s. 22 report was made on him; he was released on a conditional bond and told to report for an inquiry on 2nd March 1972, which he did. The opinion expressed in the s. 22 report was that he was not a bona fide non-immigrant.

*Held* (A. B. Weselak dissenting) that a special inquiry officer was charged with the responsibility of determining the admissibility into Canada of the person who was the subject of the inquiry; the question of such person's admissibility was to be determined in the light of the facts as they existed at the time of the inquiry. The evidence in the instant case, taken at the inquiry, clearly showed that at that time it was appellant's intention to remain permanently in Canada. Furthermore, if at the inquiry evidence emerged which would support a deportation order on a ground other than those mentioned in the s. 22 report, it was the duty of the special inquiry officer to make a deportation order. Appellant sought to come into Canada and asked for permanent residence; the burden was then on him to prove that he was not prohibited from coming into Canada. The Special Inquiry Officer had no choice but to use s. 5(t) of the Immigration Act, coupled with s. 28(1) of the Immigration Regulations, Part I as a ground for making the order. The appeal must be dismissed, and the order executed as soon as practicable.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, F. Glogowski and U. Benedetti.

*M. Green*, for appellant.

*L. G. Stuart*, for respondent.

17th July 1972. A. B. WESELAK, Vice-Chairman (dissenting):—This is an appeal from a deportation order made against the appellant, Jaime Florencio Zuniga, at Toronto International Airport, Ontario, on 2nd March 1972.

The relevant facts relating to the appellant may be stated as follows:

The appellant is a citizen of and was born in Ecuador on 19th November 1948. He is married and his parents, one brother, two sisters and his wife reside in Ecuador. He has no relatives in Canada. He has six years of primary school and six years of secondary school and one year at polytechnic school, and prior to his arrival was teaching school and working for Western Geophysics in Ecuador.

The appellant arrived in Canada on 9th February 1972 and was examined at the Toronto International Airport by Immigration Officer C. Bradshaw, who formed the opinion that the appellant was not a bona fide non-immigrant, and therefore was prohibited admission to Canada under s. 5(p) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2. As a result the appellant was not granted entry as a non-immigrant, but a s. 22 report was issued by Immigration Officer C. Bradshaw. The appellant was then released on his own conditional bond of \$500 and was required to report for an inquiry on 2nd March 1972. On 2nd March 1972 the appellant did so report and an inquiry was convened under the direction of Special Inquiry Officer W. Kam-buris.

At the inquiry, the following evidence appears to be relevant to the issue in this appeal, and appears in the record of inquiry, where the following answers were given to questions posed by the Special Inquiry Officer:

"Q. When you were asked by the Examining Officer on the night you came into Canada how much time did you ask him for? A. Fifteen to 20 days or a month.

"Q. How long do you plan to stay in Canada? A. I have been speaking with a friend of mine and he told me with the title I have and with my studies I could, if there is any possibility I could study, it is very difficult to enter this country.



The advertising I heard in my country, it seems to me here Immigration looks like the gestapo. I think it is because it is a very big country and a country no one could come and go out. My intention when I came was to stay here one month and I want to go off to the United States to visit my cousin, but if there is any possibility I realize this is a city with much progress and if there is any possibility I would like to stay here to study and I feel the doors will be open to me for a better living. My country is very poor and I would like to help my country, they need people with experience as I am telling you if there is any possibility my intention was when I arrived to visit only when I finish my high school satisfactorily. My father gave me this trip as a reward for finishing my 12 years of study. I let him know my wishes here to get to know Canada. I see it is very difficult to enter the city. As it is difficult to get entrance here I think it is in vain. If you can get the entrance to this country is because it is a good country, there is not any prejudice in race or people, the people are good.

"Q. Can you state simply now how long you plan to stay and what your intentions are? A. If it is possible I would like to live here to study, my wish is to study here and work here. First of all I have to study the English language and after to go to attend University . . .

"Q. I seem to be somewhat confused, I don't know whether you want to live here in Canada or whether you want to go back to your own country, would you give me an indication? A. I would like to stay here in this country.

"Q. Do you wish to live in this country permanently? A. Yes.

"Q. Did you have this intention when you first came up here? A. No, as I told you I did not have this intention, that is why I have my return ticket to go to the United States to visit my cousin.

"Q. Where did you plan to stay permanently when you first came here? A. Nowhere.

"Q. When you came in on the night of 9 February where did you tell the Immigration Officer you were going to stay? A. I told him I don't have anybody here, they told me there is a university residence. That is why I said I wanted to stay 15 days because I wanted to go to the United States . . .

"Q. How do you expect to pay for your schooling? A. My parents' economical situation is good and they can help me. If I can get a card of permission I would like to work too.

"Q. Are you an immigrant to Canada, do you intend to live here permanently? A. As I told you before, my intention when I arrived here was to get to know Canada. My tickets show you I have my return ticket.

"Q. What is your intention now? A. If there is any possibility I would like very much to stay and study.

"Q. What do you want to do after that? A. After my studies?

"Q. What are we talking about? A. I would like to live here after my graduation to specialise, to help my country . . .

"Q. Before I adjourn for my decision is there anything you would like to say on your behalf? A. Only to repeat what I told you previously that when I arrived here my intention was only to get to know this country and speaking with this friend of mine and seeing myself the city, I see it is a very important city with facilities for studying. I have my matriculation and I would like to learn English during the evening and try to get to know the people. I have my return tickets that indicate to you I never thought of staying here, but now if there is any possibility if I can apply to obtain a visa then I would like to do it. That is all, but I would like to add as information that my uncle is an Ambassador in Paris, France. If it is necessary I can give you his name, Dr. Neptali Zuniga. He was in the German embassy too and has had high positions in Ecuador and abroad too, he graduated in Spain and at the present time he has been 3 years as Ambassador in France. I was telling always the truth and my conscience is clear."

At the hearing of the appeal before the Board the following appears in evidence in the transcript of proceedings.

"Q. According to the Record you arrived in Canada on February the 9th, 1972, is that correct? A. Yes.

"Q. What was the purpose of your visit to Canada? A. Only as a visitor, nothing else.

"Q. And did that intention change after you had stayed in Canada? A. Not right away, only after I had stay awhile. Then I'd been speaking to my friends and seen personally — only after I had seen what the situation is here in Canada I took a decision, because I have seen that Canada is a country of progress and I saw that I could do more here than I could do in my own country.

"Q. If permitted and providing you complied with the Immigration Act and Regulations, do you at this date wish to make an application to remain in Canada permanently? A. He says, ask me to repeat. Yes, naturally, if I would be allowed."

In the appeal of *Soccora Rios Vela v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] II I.A.C. 111, the Board set out criteria which should generally apply in determining whether a person applying for entry as a non-immigrant is a bona fide non-immigrant and it is stated at p. 112 as follows:

"In the appeal of Jean-Claude Raddenziati (68-5299) the Board upon a careful consideration of the Immigration Act and Regulations thereunder was of the opinion that an applicant for entry into Canada was normally a bona fide non-immigrant if:

"(a) He is a person who is a member of any of the classes designated in Section 7, subsections 1 and 2 of the *Immigration Act*.

"(b) He is seeking to enter Canada for a legitimate and temporary purpose; and is able to establish this.

"(c) He is truthful on examination [vide Section 20(2)].

"(d) He is in apparent good health.

"(e) He is of good character.

"(f) He is not within the prohibited classes.

"(g) He has sufficient assets (or satisfactory evidence of same) to maintain himself while in Canada as well as to effect his departure from Canada.

"(h) He has satisfactory proof of re-admissibility to his country or to a third country.

"(i) Has a valid passport (if applicable)."

It would appear that the appellant qualifies under these criteria with the possible exception of paragraph (b) which states "He is seeking to enter Canada for a legitimate and temporary purpose; and is able to establish this".

Immigration Officer C. Bradshaw was not called to give evidence at the inquiry, nor did he give evidence at the hearing of the appeal. Therefore the Board has no knowledge of the facts which prompted him to arrive at the opinion that the appellant was not a bona fide non-immigrant, and the s. 22 report is not evidence but is simply a statement of opinion by the immigration officer. It is my opinion that the intent of the



person must be determined as at the time he presented himself for examination at the airport and not, as of the time of the inquiry, which was held some 21 days later.

An examination of the foregoing evidence before the Special Inquiry Officer reveals that when any questions were directed to the appellant as to his intent at the time of his arrival at the airport, his intent was to stay in Canada for a period of 20 days or perhaps a month. Other questions relating to his present intention reveal that since he had been in Canada for a period of 22 days he had formed the intent to remain in Canada if possible. Therefore the issue in this appeal resolves itself to the question, "What was the appellant's intent as indicated by the evidence as at the time he arrived at the airport on 9th February 1972?". The evidence revealed that in the interim of 22 days the appellant had definitely formed the intent that he wished to stay in Canada and wished to be an applicant in Canada, but does this necessarily imply that that was his intention when he was examined at the airport on 9th February 1972? I say it does not. Intent is a matter of state of mind which must be established as at the time of the preliminary examination on 9th February 1972. It is true that at the inquiry the appellant informed the Special Inquiry Officer that he had changed his mind and wished to remain in Canada. A person's intentions may change from day to day or even from hour to hour and here a period of 22 days had elapsed between the preliminary examination and the inquiry. The issue then before the Board is what was the appellant's intention on 9th February 1972, as distinct from his intention on 2nd March 1972, the date of the inquiry. In directing my mind to this issue I considered the following authorities, namely 15 Hals. (3d) 289-90, where it is stated:

"525. Intention. It is a question of substantive law whether the intention with which any particular act was done is relevant. On the one hand, the intention with which a person did an act which he had a right to do cannot in general be inquired into; and in other cases, as where a defendant is charged with obtaining credit without disclosing the fact of his bankruptcy, his intent, however innocent, is under statute wholly immaterial, any evidence on the point being consequently excluded; so with a party's intent in infringing copyright; or inflicting cruelty to animals.

"On the other hand, intent can in many cases be properly put in issue, and when this is done it becomes the subject of evidence, for the state of a man's mind is as much a matter of fact

as the state of his digestion. Thus the state of a person's mind may be proved whenever it is relevant. A party's intention may be proved by his own testimony, or by proof of his declarations made out of court at the time when such intention was material. It may sometimes be established circumstantially by the party's conduct, whether prior to, contemporaneous with, or subsequent to the act in question. When the act is unequivocal, the proof that it was done may of itself be evidence of the intention which the nature of the act conveys. In such case, the inference is that the person intended the probable consequences of his deliberate act."

In Phipson on Evidence, 11th ed., p. 181, the following is stated:

"422. Intention, which is a state of mind, can never be directly proved as a fact: it can only be inferred from other facts which are proved. Formerly it was supposed, perhaps in view of the then incompetency of parties as witnesses, that intention was a matter incapable of proof; but now it is recognised that the state of a man's mind is as much the subject of evidence as the state of his digestion. It may be harder to prove than more external facts, but whenever material, one may prove it if he can. Thus, it may be proved, even in a party's favour, not only by his direct testimony, or declarations out of court (either as part of the *res gesta*, or in some cases even unconnected with an act, *ante*, § 222), but also circumstantially by acts and events previous or subsequent to the transaction; as well as, against himself, by his own admissions. As to proof of intention by similar facts, see *post*, Chapter 11; by motive, *Regina v. Heeson* (*Heesom*) (1878), 14 Cox C.C. 40; by the acts, etc., of third persons, *Regina v. O'Connel* (1844), 11 Cl. & Fin. 155, 5 State Tr. N.S. 1, 8 E.R. 1061."

and earlier at p. 96, appears the following:

"219. *Direct testimony.* Witnesses may speak directly as to what were their *own* feelings, motives, intentions, opinions, knowledge, belief, and the like, at any given time, their testimony being based, not on inference, but consciousness, though generally little reliance can be placed on evidence of this class. They may not, in general, however, testify to the state of mind of *others* as to which they can have no direct knowledge, but should detail the facts from which the given condition may be inferred."

As to the use of subsequent intent to prove prior intent, I have considered Phipson on Evidence, 11th ed., pp. 181-2, which reads as follows:

"423. Intention, though not in issue, may itself sometimes be relevant to prove other elements of a transaction, *e.g.*, (1) that an act intended was in fact done; or (2) after the act has been proved *aliunde*, to show the identity of the doer. How far (3) a party's intent at one time, proved either by his own declarations or otherwise, is relevant, on the presumption of continuance, to show his intent at another, *i.e.*, in doing some future or even past act, seems doubtful, though the tendency is perhaps to admit the evidence. The question of *subsequent* intent, to prove *prior* intent, has caused special difficulty. Thus, in *Regina v. Cooper* (1849), 3 Cox C.C. 547, Branwell B. asked how what happened *after* the act could be evidence of the defendant's intent in doing it; though this object is not now tenable. While in *O'Brien v. Sheil* (1873), 7 I.R. Eq. 255, and *Williams v. Williams* (1863), 32 Beav. 370, 55 E.R. 145, declarations of intent after an act were rejected, because the question was said to be 'what was the intention at the time, and not what it was subsequently,' the court treating the admissibility of the subsequent intent not as a question of logical relevancy, but as one raising an independent issue."

At the hearing of this appeal it was revealed that the appellant had, on 22nd February 1972, taken employment without the written consent of the Department and while this was not before the Special Inquiry Officer at the time of the inquiry, was another factor which was taken into consideration by the Court in determining this appeal. The question here before this Court is — is this evidence admissible? Is it relevant? Is it probative of intent at the time the appellant arrived in Canada? Is it sufficiently contemporaneous in order to form part of the *res gestae* so as to be evidence of any value in proving the appellant's intent at the time he arrived at the airport? In considering this problem, I have considered also the following authorities:

15 Hals. (3d) 263:

"479. Facts relevant to an issue. Facts relevant to an issue are those facts which are necessary for proof or disproof of a fact in issue. Facts which lead to a conclusion necessary to such proof or disproof may be established directly or by inference. Evidence of facts which inferentially leads to such a conclusion is described as presumptive or circumstantial."

"478. Relevancy. It is a cardinal rule of the law of evidence that a fact sought to be proved must be relevant to an issue to be tried, or to the admissibility of other evidence, or to the



weight of evidence. In general relevancy is determined by ordinary processes of reasoning, without resort to legal rules."

"481. Admissibility. Evidence is admissible, and should be received by the court to which it is tendered, unless there is a legal reason for its rejection. Admissibility presupposes relevancy, and evidence of irrelevant facts should therefore be rejected. It is for this reason *inter alia* that evidence of similar facts is sometimes refused. Admissibility also denotes the absence of any applicable rule of exclusion; hence facts should not be received in evidence unless they are both relevant and admissible."

"480. The *res gestae*. The facts involved in the determination of the issue are sometimes called the *res gestae*. Facts which form part of the *res gestae*, and are consequently provable as facts relevant to the issue, include acts, declarations, and incidents which themselves constitute, or accompany and explain, the facts or transaction in issue. Care must be taken that the facts sought to be proved as part of the '*res gestae*' are not in reality what is known as '*res inter alios actae*'. Any fact forming part of the transaction being inquired into is sufficiently connected therewith to be provable, although it may not itself be in issue."

### 31A Corpus Juris Secundum 1000-1:

"It is sufficient and necessary that the act or declaration be so immediately and closely connected with the main fact as to be practically inseparable therefrom and serviceable to a clear understanding thereof, and that there be some central, logical, or psychological relation between the exclamations and the primary event in controversy. In other words, declarations are regarded as contemporaneous, for the purpose of being part of the *res gestae*, if they spring out of a transaction, elucidate it, and are made at a time so near to it as reasonably to preclude deliberate design. The time when a statement was made, however, must be made to appear before the statement can be admitted."

### Phipson on Evidence, 11th ed., pp. 129-30:

"291. Continuance. States of mind, persons, or things, at a given time may in some cases be proved by showing their previous or subsequent existence in the same state, there being a probability that certain conditions and relationships continue. The *presumption of continuance*, which is one of fact and not of law, will, however, weaken with remoteness of time, and only

prevails till the contrary is shown, or a different presumption arises from the nature of the case. Moreover, the continuance of *unlawful* conditions will not generally be presumed."

In considering the above authorities and the evidence adduced at the inquiry and at the hearing of the appeal, I find that the appellant was entitled, if he so pleased, to change his mind in the period of time which elapsed between the preliminary examination at the airport and the date of the inquiry. I find also that the events which occurred subsequent to the preliminary examination on 9th February 1972 are not relevant, admissible or probative of the fact of the appellant's intent at the time he presented himself at the airport, and I find on the evidence as a whole that the appellant's intent at the time he arrived at the airport was to come for a visit and see the country and not with the intention of necessarily staying in Canada.

I would therefore allow this appeal.

F. GLOGOWSKI (U. BENEDETTI concurring):—This is an appeal from a deportation order made against the appellant, Jaime Florencio Zuniga, at Toronto International Airport on 2nd March 1972, in the following terms:

- "(1) You are not a Canadian citizen
- "(2) You are not a person who has acquired Canadian domicile
- "(3) You are a member of the prohibited class of persons referred to in paragraph 5(*t*) of the Immigration Act by reason of the fact that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of this Act or the Regulations thereof in that you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by subsection 1 of section 28 of the Immigration Regulations."

The appellant was present at the hearing of his appeal and was represented by M. Green, barrister and solicitor. The respondent was represented by L. G. Stuart.

Mr. Zuniga, age 23, is a citizen of Ecuador who arrived in Canada on 9th February 1972. As a result of an interview held on the same day by Immigration Officer C. Bradshaw, a report under s. 22 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, dated 9th February 1972, was made, which reads as follows:

"1. Pursuant to Section 22 of the Immigration Act, I have to report that I have examined Jaime Florencio ZUNIGA a per-

son seeking to come into Canada as a non-immigrant. In my opinion, he is not a Canadian citizen or a person who has acquired Canadian domicile.

"2. I am also of the opinion that it would be contrary to the Immigration Act and Regulations to grant his admission to Canada as a non-immigrant because

"(a) he is a member of the prohibited class of persons described in paragraph 5(p) of the Immigration Act in that: in my opinion he is not a bona fide non-immigrant because

"(1) He is not in possession of sufficient funds (he has \$300.00 U.S. and a return ticket) both to maintain himself for the period requested (namely 30 days in Canada and 30 days in U.S.A.) and to effect his departure from Canada to a country where he is admissible.

"(2) He has unsatisfactory reception arrangements.

"(3) I believe it is his intention to seek illegal entry to the United States and failing that, to remain permanently in Canada.

"(4) I believe it is his intention to remain permanently in Canada and seek employment."

The appellant was then released on a conditional bond in the sum of \$500 and was required to report for an inquiry on 2nd March 1972, which he did. At the inquiry he was represented by Mr. Carlos Ribeiro, a travel agent. The minutes of the inquiry indicate that the appellant is married and his wife lives in Ecuador. This couple has no children. The appellant claimed that prior to his arrival in Canada he was a teacher in his native country and, also, that he was working for Western Geophysics.

The relevant evidence adduced at the inquiry reads as follows:

"Q. When you were asked by the Examining Officer on the night you came into Canada how much time did you ask him for? A. Fifteen to 20 days or a month.

"Q. How long do you plan to stay in Canada? A. I have been speaking with a friend of mine and he told me with the title I have and with my studies I could, if there is any possibility I could study, it is very difficult to enter in this country. The advertising I heard in my country, it seems to me here Immigration looks like the gestapo. I think it is because it is



a very big country and a country no one could come and go out. My intention when I came was to stay here one month and I want to go off to the United States to visit my cousin, but if there is any possibility I realize this is a city with much progress and if there is any possibility I would like to stay here to study and I feel the doors will be open to me for a better living. My country is very poor and I would like to help my country, they need people with experience as I am telling you if there is any possibility my intention was when I arrived to visit only when I finish my high school satisfactorily. My father gave me this trip as a reward for finishing my 12 years of study. I let him know my wishes here to get to know Canada. I see it is very difficult to enter the city. As it is difficult to get entrance here I think it is in vain. If you can get the entrance to this country it is because it is a good country, there is not any prejudice in race or people, the people are good.

"Q. Can you state simply now how long you plan to stay and what your intentions are? A. If it is possible I would like to live here to study, my wish is to study here and work here. First of all I have to study the English language and after to go to attend University.

"Q. What do you plan to study? A. Mechanical engineering.

"Q. Where do you plan to study? A. I saw a sign and it was written Polytechnical, I think it would have to be a study centre to obtain a title as an engineer, or on the contrary I can find it in the university.

"Q. What do you plan to do after studying? A. When I have finished with studies to help my country, it is a very poor country and it needs help. Nothing is going there in my country and I feel that I should try to help.

"Q. I seem to be somewhat confused, I don't know whether you want to live here in Canada or whether you want to go back to your own country, would you give me an indication? A. I would like to stay here in this country.

"Q. Do you wish to live in this country permanently? A. Yes.

"Q. Did you have this intention when you first came up here? A. No, as I told you I did not have this intention, that is why I have my return ticket to go to the United States to visit my cousin."

And later the following is found:

"Q. You say you want to go to school here? A. Yes.

"Q. How do you expect to pay for your schooling? A. My parents' economical situation is good and they can help me. If I can get a card of permission I would like to work too.

"Q. Are you an immigrant to Canada, do you intend to live here permanently? A. As I told you before, my intention when I arrived here was to get to know Canada. My tickets show you I have my return ticket.

"Q. What is your intention now? A. If there is any possibility I would like very much to stay and study.

"Q. What do you want to do after that? A. After my studies?

"Q. What are we talking about? A. I would like to live here after my graduation to specialise, to help my country.

"Q. What about your wife? A. If I can get an immigrant visa I will bring her too.

"I would like you to put on notice I am examining you as an immigrant since you have stated your intention of being here as an immigrant. As such there is a possibility that you fall into a prohibited class of persons. The particular section I am referring to is section 5(t) of the Immigration Act, which states that persons who cannot or do not comply with any of the conditions or requirements of this Act or Regulations or any orders lawfully made or given under this Act or the Regulations, fall into a prohibited class. The section of the Regulations that I am going to be reading to you is that section which you possibly may not comply with.

"This is subsection 28(1) of the Immigration Regulations; every immigrant who seeks to land in Canada shall be in possession of a valid and subsisting Immigrant Visa issued to him by a Visa Officer and bearing a serial number which has been recorded by the Officer in a Register prescribed by the Minister for that purpose and unless he is in possession of such visa he shall not be granted landing in Canada.

"Q. Are you in possession of such a visa? A. No.

"Q. Have you ever applied for an immigrant visa to Canada? A. No, you have my passport.

"Q. So I can conclude you do not have an immigrant visa and never have had? A. No. I do not."

The appellant's counsel attacked the legality of the order of deportation. His arguments, as recorded in the transcript of the hearing of this appeal, are as follows:

"It is my respectful submission in law that the basis of the detaining effect of the Section 22 Report that was made on February the 9th, whereby the immigration officer did not allow Mr. Zuniga to be an applicant in Canada or to come into Canada technically. At the stage this Inquiry is set, namely, on the 2nd day of March, in law goes back to, in fact, an Inquiry into the intention of Zuniga on the 9th day of February, 1972, namely, what was his intention on that particular day. According to Immigration Officer Bradshaw, he was not a bona fide non-immigrant, because and he sets out those four items. I submit that nowhere, within the confines of the Inquiry, are any one of those elements found. In fact, the basis of the Special Inquiry Officer's deportation order is that he doesn't have an immigrant visa as required by sub-section (1) of Section 28. It appears uncontested throughout the Inquiry that during that Inquiry, at the date when Mr. Zuniga arrived in Canada, that his intention was to get to know the country, which is expressly permitted under Section 7(1)(c), as a tourist or a visitor. It is my respectful submission that the Special Inquiry Officer at this Inquiry, although according to the Inquiry, Mr. Zuniga had changed his intention, the Special Inquiry Officer had a duty to decide at that stage of his entry to Canada, on February the 9th, what was his intention. Not only the Immigration Act and Regulations, but I think we can all take judicial notice of a recent ministerial pronouncement that clearly the Department of Immigration permits people to come to this country as visitors or tourists and subsequently change their intention and make application while they are in the country. I respectfully submit in law, within the confines of this Inquiry, which I submit is all that this Board should look to, nothing changes from what appears to be a lawful intention to come to Canada to visit and subsequent thereto, changing his mind and making an application. It is my respectful submission that the Department of Immigration, although the law clearly permits people to come to this country as visitors or tourists, to see the place, visit, see if they can economically succeed in this country, make inquiries about possibilities of employment and apply here, they don't say in the Act, nor is there a time limit in the Act, that says a person can come here as a visitor for seven days and apply thereafter. It is clearly set out that at any time, as soon as the intention in the man's



mind changes, he can apply to become a landed immigrant under Section 34, I believe, of the Regulations.”

The majority of the Court does not agree with the arguments of the appellant's counsel. In the opinion of the majority of the Court, the Immigration Act clearly indicates that it is a special inquiry officer, acting as a quasi-judicial tribunal, who determines the fate of a person seeking admission to Canada, in a case when an immigration officer, after examining a person seeking to come into Canada, is of the opinion that it would or may be contrary to a provision of the Act or the Regulations to grant admission. Section 22 of the Immigration Act clearly states that the immigration officer “may cause such person to be detained and shall report him to a Special Inquiry Officer”. Section 23(2) of the Immigration Act stipulates:

“(2) Where the Special Inquiry Officer receives a report under section 22 concerning a person, other than a person referred to in subsection (1), he shall admit him or let him come into Canada or may cause such person to be detained for an immediate inquiry under this Act.”

In the instant case, the inquiry was held 22 days later and the question might be asked whether it was an immediate inquiry. However s. 23(2) of the Immigration Act should be read concurrently with s. 17(1) of the said Act which reads as follows:

“17. (1) Subject to any order or direction to the contrary by the Minister, a person taken into custody or detained may be released under such conditions, respecting the time and place at which he will report for examination, inquiry or deportation, payment of a security deposit or other conditions, as may be satisfactory to a Special Inquiry Officer.”

In the judgment of this Court in the case of *Jeong Chang Kim v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 53 at 60-1, A. B. Weselak, interpreted the words “forthwith” and “immediate” in respect of the inquiries as follows:

“In the instant case the Inquiry was held within twenty-eight days of the detention. The appellant was not physically detained; he was released and returned to his employment. He suffered no inconvenience, discomfort or hardship as a result of the delay of twenty-eight days. The Department, to convene an Inquiry which absorbs at least a morning or an afternoon, has to make a Special Inquiry Officer available together with a qualified interpreter . . . and a reporter available. On

balance it would appear to the Court that the Inquiry was held without unnecessary delay and in the reasonable course of ordinary conduct of the business of the Department."

Accordingly it appears that the instant inquiry was also held in a reasonable time. Considering the minutes of the inquiry the Court is also satisfied that the Special Inquiry Officer conducted a full and proper inquiry as he is required to do pursuant to s. 11 of the Immigration Act.

It is clear from ss. 11 and 27 of the Immigration Act that it is the special inquiry officer who is charged with the responsibility of determining the appellant's admissibility and in the opinion of the majority of the Court he has to determine that admissibility on the facts as they existed at the time of the inquiry. The minutes of the inquiry show, and the appellant confirmed, that at the hearing of his appeal his intention at the time of the inquiry was to remain permanently in Canada.

The appellant's counsel, as mentioned above, pointed out that at the inquiry the Special Inquiry Officer should delve into the intention of the appellant on 9th February 1972 and that according to Immigration Officer Bradshaw, the appellant was alleged not to be a bona fide non-immigrant. However nowhere within the confines of the inquiry was evidence adduced to support this allegation.

This Court, however, on several occasions has held that the special inquiry officer has not only an authority, but a duty to make an order of deportation on grounds other than those stated in the s. 22 report if the evidence adduced at the inquiry clearly indicates that a person seeking admission into Canada is prohibited by the Act or Regulations to enter Canada.

In *Giuseppe Serratore v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 15 at 19-20, the Immigration Appeal Board said:

"In se and per se a Section 23 Report is nothing but an administrative document which activates an inquiry . . . But once the Section 23 Report is, pursuant to Section 7 of the Immigration Inquiries Regulations, at the commencement of an inquiry filed as an exhibit it forms part of the inquiry and shall be treated fully and properly by the Special Inquiry Officer since he is the one who has the authority to *inquire into and determine* whether a person shall be allowed to come into Canada or to remain in Canada or shall be deported, and he has to 'do all other things necessary to provide a full and proper inquiry' (Section 11(2), (3) (e) of the Immigration Act) . . .

"By statute the Special Inquiry Officer is given very wide powers and even a high degree of discretion; he is functioning as a quasi-judicial tribunal and since an appeal lies from his decision with the Immigration Appeal Board . . . it is imperative for the Board, it is the duty of the Board to satisfy itself and to pronounce on whether the Special Inquiry Officer is considering the facts properly and fully and acting in accordance with the law in the making of an order of deportation."

In the appeal of *Marlin Wayne Morley v. Minister of Manpower and Immigration* (1969), 4 I.A.C. 155 at 159-60, this Court, in a judgment written by A. B. Weselak [quoting *Inez Matilda Haughton v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 6th May 1969 (not yet reported)] stated as follows:

"The s. 23 report, while it requires a proper examination of the person concerned in a preliminary way, does not require a full investigation of the person concerned. As a result when the officer finds any ground which will support his opinion he has sufficient cause to detain the person and report him to a special inquiry officer. The special inquiry officer then has jurisdiction to conduct the inquiry, but under s. 28 of the Immigration Act he is required at the conclusion of the inquiry to determine on all the evidence received by him whether:

"(a) the person may come into or remain in Canada as of right;

"(b) whether he is a member of a prohibited class;

"(c) whether he has been proven to be a person described in s. 19(1) (a), (b), (c), (d) or (e).

"Depending upon his findings on evidence he is required under this section to either admit the person or issue an order of deportation into which he must translate all his findings."

A person seeking to come into Canada, in this case, Mr. Zuniga, at the inquiry was asking for permanent residence — he then had the burden of proving at the inquiry that he was not prohibited from coming into Canada. Section 26(3) and (4) of the Immigration Act leaves no doubt in this matter:

"(3) The Special Inquiry Officer may at the hearing receive and base his decision upon evidence considered credible or trustworthy by him in the circumstances of each case.

"(4) Where an inquiry relates to a person seeking to come into Canada, the burden of proving that he is not prohibited from coming into Canada rests upon him."



The appellant readily admitted at the inquiry that he was seeking permanent admission and he also admitted that he was not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by s. 28(1) of the Immigration Regulations, Part I.

The majority of the Court accordingly finds that the Special Inquiry Officer had no choice but to use as a ground for making the order of deportation s. 5(*t*) of the Immigration Act coupled with s. 28(1) of the Immigration Regulations, Part I. Therefore the majority of the Court upholds the decision of the Special Inquiry Officer and pursuant to s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, dismisses the appeal.

The appellant's counsel did not invoke s. 15 of the Immigration Appeal Board Act to grant special relief to his client. On the contrary, he stated:

"I don't think, in this particular case, with the greatest of respect, that this Section 15 would come into play. This is not a situation where the appellant has been in the country for many years, has roots in the community, and I don't think it would be appropriate in the circumstances to ask for that relief."

There was no evidence adduced that the appellant would suffer unusual hardship or would be punished for activities of a political character on returning to his homeland. The Court therefore cannot find existence of such compassionate or humanitarian considerations which would warrant the granting of special relief.

Accordingly, it is ordered and directed that pursuant to s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act the said order of deportation be executed as soon as practicable.

[Editor's note: Leave to appeal to the Federal Court of Appeal denied 28th September 1972.]

## JAIME FLORENCIO ZUNIGA

## APPELANT

*Enquête — Devrois de l'enquêteur spécial de rendre une ordonnance d'expulsion sur tout motif appuyé sur des preuves, même si ce motif est différent du motif invoqué dans le rapport prévu par l'art. 22 — "Intention" de la personne cherchant à obtenir l'admission au Canada — De quelle époque doit-on déterminer l'"intention" — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 t), 22 — Règlement sur l'immigration, Partie I, art. 28(1).*

L'appelant est tombé sous le coup d'une ordonnance d'expulsion au motif qu'il appartenait à la catégorie interdite visée à l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration du fait qu'il n'était pas en possession d'un visa d'immigrant valable en non périmé, ainsi que l'exige l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration.

L'appelant, ressortissant de l'Equateur, âgé de 23 ans, est arrivé au Canada le 9 février 1972; il avait en sa possession \$300 et un billet de retour. A la suite d'une entrevue, il a été l'objet d'un rapport prévu à l'art. 22; il a été mis en liberté contre le versement d'un cautionnement conditionnel et informé de devoir se présenter pour une enquête le 2 mars 1972, ce qu'il fit. Le rapport prévu par l'art. 22 a exprimé l'avis qu'il n'était pas un non-immigrant authentique.

*Jugé* (A. B. Weselak dissident) qu'un enquêteur spécial est chargé de déterminer l'admissibilité au Canada de la personne qui fait l'objet de l'enquête; la question de l'admissibilité de telle personne doit être résolu en considérant les faits tels qu'ils existent à l'époque de l'enquête. Dans la présente affaire, les preuves reçues à l'enquête ont clairement montré qu'à l'époque l'intention de l'appelant était de demeurer au Canada de manière permanente. D'autre part, si l'enquête avait révélé des preuves susceptibles d'appuyer une ordonnance d'expulsion pour un motif autre que les motifs mentionnés dans le rapport de l'art. 22, il était du devoir de l'enquêteur spécial de rendre une ordonnance d'expulsion. L'appelant a cherché à entrer au Canada et a demandé la résidence permanente; il lui appartenait donc de prouver qu'il ne lui était pas interdit d'entrer au Canada. L'enquêteur spécial n'avait pas d'autre choix que d'appliquer l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration joint à l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I, comme motif pour rendre l'ordonnance. L'appel doit être rejeté, et l'ordonnance exécutée aussitôt que possible.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, F. Glogowski et U. Benedetti.

*M. Green*, pour l'appelant.

*L. G. Stuart*, pour l'intimé.

Le 17 juillet 1972. A. B. WESELAKE, Vice-président (dissident):—Le présent appel a été interjeté à la suite d'une ordonnance d'expulsion rendue contre l'appelant, Jaime Florencio Zuniga, à l'Aéroport international de Toronto, Ontario, le 2 mars 1972.

Les faits pertinents en ce qui concerne l'appelant peuvent être énoncés comme suit:

L'appelant est né en Equateur le 19 novembre 1948; il est citoyen de ce pays. Il est marié et ses parents, un frère, deux soeurs et sa femme résident en Equateur. Il n'a pas de parents au Canada. Il a fait six années d'études primaires et six années d'études secondaires; il a, d'autre part, effectué une année d'études dans une école polytechnique; avant son arrivée au Canada, il enseignait dans une école et travaillait pour la Western Geophysics en Equateur.

L'appelant est arrivé au Canada le 9 février 1972 et a été interrogé à l'aéroport international de Toronto par le fonctionnaire à l'immigration C. Bradshaw qui a estimé que l'appelant n'était pas un non-immigrant authentique et devait, en conséquence, se voir refuser l'admission au Canada conformément à l'art. 5 p) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2. C'est pourquoi l'appelant n'a pas été autorisé à entrer à titre de non-immigrant et un rapport conforme à l'art. 22 a été établi par le fonctionnaire à l'immigration C. Bradshaw. L'appelant a ensuite été mis en liberté moyennant un cautionnement de \$500 et a été prié de se présenter pour enquête le 2 mars 1972. Le 2 mars 1972 l'appelant s'est effectivement présenté et une enquête a été tenue sous la direction de l'enquêteur spécial W. Kamburis.

Lors de l'enquête le témoignage suivant s'est révélé pertinent pour la cause en appel et figure au compte rendu de l'enquête où les réponses suivantes ont été données aux questions posées par l'enquêteur spécial (Traduction):

"Q. L'agent qui vous a interrogé le soir de votre entrée au Canada vous a demandé combien de temps vous désiriez rester, qu'avez-vous répondu? R. De quinze à vingt jours ou un mois.

"Q. Combien de temps désirez-vous rester au Canada? R. J'ai eu l'occasion de parler avec un ami et il m'a dit que, avec les diplômes que je possède et les études que j'ai faites, je pourrais, si cela était possible, étudier; il est très difficile d'entrer dans ce pays. D'après la publicité que j'ai entendue dans mon pays, il me semble que l'immigration ressemble un peu ici à la gestapo. Je pense que c'est parce que c'est un très grand pays et un pays dans lequel il est difficile d'entrer et duquel il est difficile de sortir. Lorsque je suis arrivé, j'avais l'intention de rester ici un mois et je voulais ensuite aller rendre visite à mon cousin qui réside aux Etats-Unis, mais, si cela était possible, je pense que cette ville est très dynamique et ainsi, s'il était possible, j'aimerais y rester pour étudier. Je pense que je pourrais ainsi mieux vivre. Mon pays est très pauvre et j'aimerais



l'aider, on a besoin de gens possédant de l'expérience, et, comme je vous l'ai dit, s'il y a possibilité, mon intention était en arrivant ici de visiter simplement le pays après avoir achevé mes études supérieures. Mon père m'a payé ce voyage à titre de récompense pour avoir terminé avec succès mes 12 années d'études. Je lui ai laissé entendre que je désirais connaître le Canada. Je vois qu'il est très difficile d'entrer dans cette ville. Comme il est difficile d'obtenir l'admission ici, je pense que cela est en vain. Si vous pouvez être admis dans ce pays c'est parce que c'est un bon pays; on n'a pas de préjugés contre les races ou les peuples, et les gens sont bons.

"Q. Pouvez-vous nous dire simplement maintenant combien de temps vous désirez rester et quelles sont vos intentions? R. S'il est possible, j'aimerais vivre ici et étudier, mon désir est d'étudier ici et de travailler. Tout d'abord, je dois apprendre l'anglais et ensuite j'aimerais aller à l'université . . .

"Q. Les choses me semblent un peu confuses, je ne sais pas si vous désirez vivre au Canada ou si vous voulez retourner dans votre propre pays, pouvez-vous me le préciser? R. J'aimerais rester ici dans ce pays.

"Q. Désirez-vous vivre dans ce pays en permanence? R. Oui.

"Q. Aviez-vous cette intention lorsque vous êtes arrivé ici? R. Non, comme je vous l'ai dit, je n'avais pas cette intention, c'est pourquoi j'ai un billet de retour pour aller rendre visite à mon cousin aux Etats-Unis.

"Q. Où aviez-vous l'intention de résider en permanence lorsque vous êtes arrivé ici? R. Nulle part.

"Q. Lorsque vous êtes arrivé dans la nuit du 9 février, et lorsque l'agent de l'immigration vous a demandé où vous résideriez, que lui avez-vous répondu? R. Je lui ai dit que je ne connaissais personne ici; on m'a dit qu'il y avait une résidence universitaire. C'est pourquoi j'ai dit que je désirais rester quinze jours parce que je voulais aller aux Etats-Unis . . .

"Q. Comment pensez-vous pouvoir payer vos études? R. La situation financière de mes parents est bonne et ils peuvent m'aider. Si j'arrive à obtenir un permis j'aimerais travailler ici également.

"Q. Etes-vous un immigrant au Canada, avez-vous l'intention de vivre ici en permanence? R. Comme je vous l'ai dit avant, mon intention en arrivant ici était de connaître le Canada. Mes billets prouvent que mon retour était prévu.

“Q. Quelle est votre intention maintenant? R. Si cela était possible, j'aimerais beaucoup rester et étudier.

“Q. Que désirez-vous faire après cela? R. Après mes études?

“Q. De quoi parlons-nous? R. J'aimerais vivre ici après avoir obtenu mon diplôme afin de me spécialiser, pour aider mon pays . . .

“Q. Avant que je suspende la séance pour prendre une décision, désirez-vous ajouter quelque chose? R. Je veux seulement répéter ce que je vous ai déjà dit, c'est que lorsque je suis arrivé ici, mon intention était seulement de connaître ce pays et, en parlant avec un ami et après avoir vu moi-même la ville, je vois que c'est une ville très importante où l'on peut faire facilement des études. J'ai terminé mes études secondaires et j'aimerais apprendre l'anglais au cours du soir et essayer de connaître les gens. J'ai mes billets de retour qui vous prouvent que je n'ai jamais eu l'intention de rester ici, mais maintenant, si c'est possible, si je peux présenter une demande pour obtenir un visa, alors j'aimerais le faire. C'est tout, mais j'aimerais aussi ajouter, à titre de renseignement, que mon oncle est ambassadeur à Paris, France. Si c'est nécessaire je peux vous donner son nom: Dr Neptali Zuniga. Il a également été à l'ambassade d'Allemagne et a occupé des postes élevés en Equateur et à l'étranger aussi; il a fait ses études en Espagne et à l'heure actuelle, cela fait trois ans qu'il est ambassadeur en France. Je vous ai toujours dit la vérité et ma conscience est claire.”

A l'audition de l'appel devant la Commission, le témoignage suivant a été consigné à la transcription du débat (Traduction):

“Q. Selon le compte rendu vous êtes arrivé au Canada le 9 février 1972, est-ce exact? R. Oui.

“Q. Dans quel but veniez-vous au Canada? R. A simple titre de visiteur, rien d'autre.

“Q. Et avez-vous changé d'intention après avoir séjourné au Canada? R. Pas immédiatement, seulement après avoir séjourné un certain temps. J'avais alors parlé à mes amis et j'avais vu personnellement — c'est seulement après m'être rendu compte de la situation ici au Canada que j'ai pris la décision, parce que j'ai vu que le Canada est un pays de progrès et j'ai vu que je pouvais faire davantage ici que dans mon pays.

“Q. Si cela est autorisé et à condition que vous vous conformiez à la Loi et au Règlement sur l'immigration, désirez-

vous maintenant présenter une demande pour rester au Canada en permanence? R. Il me demande de répéter. Oui naturellement, si cela m'était permis."

Dans l'appel *Soccora Rios Vela c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] II A.I.A. 111, la Commission établissait des critères qui devraient généralement s'appliquer lorsqu'il s'agit de décider si une personne demandant à entrer à titre de non-immigrant est un non-immigrant authentique et il y est dit à la p. 112 ce qui suit:

"Dans l'appel de Jean-Claude Raddenzati (68-5299) après un examen minutieux de la Loi sur l'immigration et de son Règlement la Commission a estimé qu'une personne qui demande le droit d'entrée au Canada, était normalement un non-immigrant de bonne foi si:

"(a) C'est une personne qui est membre de n'importe laquelle des classes désignées à l'article 7, paragraphes 1 et 2 de la *Loi sur l'immigration*;

"(b) Il cherche à entrer au Canada dans un but légitime et temporaire, et s'il est capable de montrer ceci;

"(c) Il dit la vérité lors de son examen;

"(d) Il est apparemment en bonne santé;

"(e) Il a une bonne réputation;

"(f) Il n'est pas membre d'une des catégories interdites;

"(g) Il a les moyens suffisants (ou une preuve satisfaisante de ceux-ci) tant pour subvenir à ses besoins par lui-même au Canada que pour quitter le Canada;

"(h) Il a une preuve satisfaisante de sa réadmissibilité dans son pays ou dans un troisième pays;

"(i) Il a un passeport valide (s'il y a lieu)."

Il apparaît que l'appelant se conforme à ces critères à l'exception éventuellement de l'alinéa (b) qui établit que la personne "cherche à entrer au Canada dans un but légitime et temporaire, et . . . est capable de montrer ceci".

Le fonctionnaire à l'immigration C. Bradshaw n'a pas été appelé à témoigner lors de l'enquête, ni d'ailleurs lors de l'audition de l'appel. En conséquence, la Cour n'a pas connaissance des faits qui l'ont poussé à estimer que l'appelant n'était pas un non-immigrant authentique, et le rapport rédigé en vertu de



l'art. 22 ne constitue pas une preuve, mais simplement l'opinion d'un agent d'immigration. A mon avis, l'intention de la personne doit être établie au moment où elle se présente pour l'examen à l'aéroport et non pas au moment de l'enquête, qui s'est tenue quelque 21 jours plus tard.

Si l'on se reporte aux déclarations que l'appelant a faites à l'enquêteur spécial lorsque la question de la durée intentionnelle de son séjour lui a été posée lors de son arrivée à l'aéroport, on remarque qu'il a toujours répondu qu'il entendait rester au Canada 20 jours ou peut-être un mois. Les autres questions portant sur ses intentions actuelles révèlent que, depuis qu'il a séjourné au Canada 22 jours, il a formé le vœu d'y rester, si cela était possible. En conséquence le point important dans cet appel se résume à celui-ci: "Quelle était, selon les réponses de l'appelant aux questions de l'enquêteur, l'intention de l'appelant lors de son arrivée à l'aéroport le 9 février 1972?". Les dépositions révèlent que, dans l'intervalle de 22 jours, l'appelant a effectivement formé le vœu de rester au Canada et de réclamer le statut de résident permanent; mais ceci implique-t-il nécessairement que c'était là son intention au moment où il a été interrogé à l'aéroport le 9 février 1972? Je ne le pense pas. L'intention est un état d'esprit et cet état d'esprit doit être établi au moment de l'examen préliminaire du 9 février 1972. Il est vrai qu'à l'enquête l'appelant a informé l'enquêteur spécial qu'il avait changé d'avis et qu'il désirait rester au Canada. Les intentions d'une personne peuvent changer de jour en jour ou même d'heure en heure et dans le cas présent, 22 jours s'étaient passés entre l'examen préliminaire et l'enquête. La question soumise à la Cour est alors la suivante: quelle était l'intention de l'appelant le 9 février 1972, sans tenir compte de son intention du 2 mars 1972, date de l'enquête. Pour l'examen de cette question, j'ai consulté les autorités suivantes, à savoir 15 Hals. (3d) 289-90, où il est dit (Traduction):

"525. Intention. La considération de l'intention, dans un acte déterminé, est une question de droit positif. D'une part, si l'acte en question a été commis légalement, il n'y a généralement pas lieu d'en rechercher l'intention. Il en est de même dans certains délits: par exemple, quand un failli est accusé d'avoir obtenu du crédit sans révéler sa faillite, peu importe l'intention, même innocente, elle ne sera pas retenue et il est par conséquent exclu de rechercher quelque élément de preuve à cet égard. Il en serait de même dans des affaires aussi différentes que les infractions au droit d'auteur ou les mauvais traitements aux animaux.

“Par contre et d'autre part, il existe de nombreux cas où il est permis de rechercher l'intention de l'auteur et dans ces cas les règles de la preuve s'appliquent, car l'état d'esprit d'un individu est un état de fait comme l'est celui de sa digestion. Ainsi, en toute occasion pertinente, il est permis de prouver un état d'esprit. L'intention de la partie peut être prouvée par son propre témoignage en Cour, ou par des déclarations faites ailleurs à un moment où l'intention était un facteur pertinent. Elle peut l'être encore quelquefois de façon circonstancielle, par le comportement de la partie antérieur, concomitant ou ultérieur à l'acte considéré. Lorsque aucune ambiguïté n'existe quant à l'acte lui-même, la preuve de son accomplissement peut par elle-même constituer la preuve de l'intention manifestée par sa nature. Dans ce cas, on peut déduire que l'auteur d'un acte délibéré en accepte les conséquences éventuelles.”

Dans Phipson on Evidence, 11e éd., p. 181, il est dit ce qui suit (Traduction) :

“422. L'intention, qui est un état d'esprit, ne peut jamais être directement prouvée comme un fait: elle peut seulement être déduite d'autres faits qui eux, sont prouvés. On supposait autrefois, en raison de l'incompétence des parties comme témoins, que l'intention ne pouvait être prouvée; on admet maintenant que l'état d'esprit de quelqu'un peut faire l'objet de la recherche de la preuve tout comme l'état de sa digestion. Il est peut-être plus difficile à prouver que des faits plus évidents physiquement, mais chaque fois que cela est pertinent, on doit le prouver dans la mesure du possible. On peut ainsi le prouver, même en faveur de la partie, non seulement par son témoignage direct ou ses déclarations hors de cour (soit au titre des *res gestae* ou, dans certains cas, même sans lien direct avec l'acte, voir le paragraphe 222), mais aussi à titre de preuve indirecte par des actes et des événements qui ont précédé ou suivi l'acte pertinent; il peut également être prouvé contre la partie, par ses propres déclarations. Quant à la preuve d'intention par des faits semblables, voir plus loin, le chapitre 11; motivé, *Regina c. Heeson* (*Heeson*) (1878), 14 Cox C.C. 40; par les faits, etc., de tierces personnes, *Regina c. O'Connell* (1844), 11 Cl. & Fin. 155, 5 State Tr. N.S. 1, 8 E.R. 1061.”

et il est encore dit à la p. 96, ce qui suit (Traduction) :

“219. *Témoignage direct.* Des témoins peuvent parler directement de leurs sentiments, motifs, intentions, opinions, connaissances, croyances, etc., à n'importe quel moment, en fondant leurs témoignages non pas sur des déductions, mais sur

leurs sentiments intimes, bien qu'en général on ne puisse guère se fier à de telles preuves. Toutefois, ils ne peuvent pas témoigner quant à l'état d'esprit d'une *autre* personne en général, puisqu'ils ne peuvent en avoir une connaissance directe, mais devraient indiquer dans le détail les faits à partir desquels, un certain état d'esprit peut être déduit."

Quant à la preuve d'une intention antérieure par une intention ultérieure, j'ai étudié Phipson on Evidence, 11e éd., pp. 181-2, où il est dit ce qui suit (Traduction) :

"423. L'intention, bien que n'étant pas en litige, peut parfois être pertinente et prouver d'autres éléments de l'acte en question, par exemple: (1) que l'intention a été suivie d'exécution ou (2) identifier l'auteur d'un acte, après que l'existence de cet acte a été prouvée par ailleurs. L'intention d'une partie (3) à un moment donné, telle qu'elle résulte de ses propres déclarations ou qu'elle soit prouvée d'une autre manière, permettrait-elle, en cas d'événements en une suite logique, de prouver l'intention de commettre un acte futur ou de prouver l'intention d'un acte passé, cela semble douteux, bien que la tendance soit sans doute d'admettre cet élément de preuve. La question de l'intention *postérieure* pour prouver une intention *antérieure* a amené des difficultés particulières. Ainsi dans *Regina c. Cooper* (1849), 3 Cox C.C. 547, Branwell B. s'est demandé comment des circonstances *postérieures* à l'acte pouvaient servir de preuve de l'intention du défendeur lors de la commission de l'acte; bien que cette considération ne soit plus soutenable. Par ailleurs, dans *O'Brien c. Sheil* (1873), 7 I.R. Eq. 255, et *Williams c. Williams* (1863), 32 Beav. 370, 55 E.R. 145, les déclarations d'intention après l'acte ont été rejetées parce que la question était, a-t-on dit, 'quelle était l'intention au moment pertinent, et non pas quelle est l'intention postérieure,' la Cour examinant l'admissibilité de l'intention postérieure non pas comme une suite logique, mais comme un problème indépendant."

Lors de l'audition du présent appel, il a été révélé que l'appelant avait pris un emploi le 22 février 1972 sans avoir l'autorisation écrite du Ministère et alors que ce point n'avait pas été révélé à l'enquêteur spécial au moment de l'enquête, c'est là un autre facteur qui a été pris en considération par la Cour pour la décision relative à cet appel. La question qui reste donc posée à la Cour est: cette preuve est-elle admissible? Est-elle pertinente? Prouve-t-elle l'intention de l'appelant au moment de son arrivée au Canada? Est-elle suffisamment concomitante pour faire partie des *res gestae* et constituer une



preuve établissant l'intention de l'appelant lors de son arrivée à l'aéroport? En examinant ce problème, je me suis également reporté aux sources suivantes (Traductions):

15 Hals. (3d) 263:

"479. Faits pertinents à un litige. Les faits pertinents à un litige sont les faits qui sont nécessaires pour prouver ou réfuter un acte en litige. Les faits qui ont mené à la conclusion nécessaire à cette preuve ou cette réfutation peuvent être établis directement ou par déduction. La preuve des faits qui, par déduction, mène à cette conclusion est considérée comme présomption ou preuve indirecte."

"478. Pertinence. C'est une règle cardinale de la loi sur la preuve qu'un fait, que l'on essaie d'établir, doit être pertinent à un litige qui fera passer en jugement, ou qu'il doit être pertinent à l'admissibilité d'autre évidence ou à l'importance de l'évidence. En général, le procès ordinaire de raisonnement détermine la pertinence, sans ressort aux règles légales."

"481. Admissibilité. La preuve est admissible et devrait être acceptée par la cour à laquelle elle est présentée à moins qu'il n'y ait des raisons juridiques pour qu'elle soit rejetée. Pour qu'une preuve soit admissible, il faut qu'elle soit pertinente, et la preuve portant sur des faits non pertinents devrait donc être rejetée. C'est pour cette raison, entre autres, que la preuve de faits semblables est quelquefois refusée. L'admissibilité montre également l'absence de toute règle applicable d'exclusion; en conséquence, des faits ne devraient pas être acceptés en preuve à moins d'être tant pertinents qu'admissibles."

"480. Les *res gestae*. Les faits comptant pour le jugement à intervenir dans le litige sont quelquefois appelés *res gestae* et peuvent en conséquence être prouvés comme faits pertinents au litige, comprenant les actes, les déclarations et les incidents qui constituent eux-mêmes, ou accompagnent et expliquent, les faits ou l'acte en litige. Il faut se rappeler que les faits que l'on essaie d'établir comme faisant partie des '*res gestae*' ne son pas en réalité ce que l'on appelle des '*res inter alios actae*'. Tout fait inhérent à un acte au sujet duquel une enquête est menée, doit lui être suffisamment lié pour pouvoir être prouvé, bien qu'il ne soit pas nécessairement lui-même en litige."

31A Corpus Juris Secundum 1000-1:

"411. Il est suffisant et nécessaire que l'acte ou déclaration soit si proche et si intimement lié au fait principal qu'il en soit pratiquement inséparable et puisse permettre de le comprendre

clairement; il est également suffisant et nécessaire qu'il y ait quelque lien central, logique ou psychologique entre les déclarations et l'événement principal en litige. En d'autres termes, les déclarations sont considérées comme simultanées pour faire partie des *res gestae*, si elles proviennent de l'acte, l'expliquent, et ont été faites à un moment voisin de façon à permettre d'exclure raisonnablement qu'il s'agit d'un dessein délibéré. Toutefois, pour qu'une déclaration soit acceptée, il faut pouvoir énoncer le moment où cette déclaration a été faite."

Phipson on Evidence, 11e éd., pp. 129-30:

"291. *Persistence.* On peut, dans certains cas, prouver des états d'esprit de personnes à un moment donné en montrant qu'elles ont été préalablement ou postérieurement dans ce même état, étant donné qu'il est probable que certaines situations et certains liens persistent. La *présomption de persistance*, qui est une présomption de fait et non de *droit*, sera toutefois affaiblie si elle remonte loin dans le passé et ne prévaudra que tant que le contraire n'aura pas été prouvé ou tant qu'une présomption différente n'aura pas été déduite de la nature de la cause. De plus, on s'abstiendra généralement de présumer la persistance de situations *illégales*."

Après l'étude des références ci-dessus et des documents et témoignages produits lors de l'enquête et lors de l'audition de l'appel, je conclus que l'appelant avait le droit, si bon lui semblait, de changer d'avis pendant la période qui s'est écoulée entre l'examen préliminaire à l'aéroport et la date de l'enquête. Je conclus également que les événements qui sont arrivés après l'enquête préliminaire du 9 février 1972 ne sont pas pertinents, admissibles ni probants en ce qui concerne l'intention et je conclus de l'ensemble des documents et témoignages produits, que l'intention de l'appelant, au moment de son arrivée à l'aéroport, était de venir pour visiter le pays et pas nécessairement pour rester au Canada.

En conséquence je ferais droit à cet appel.

F. GLOGOWSKI (U. BENEDETTI concourant):—Le présent appel a été interjeté à la suite d'une ordonnance d'expulsion rendue contre l'appelant, Jaime Florencio Zuniga, à l'Aéroport international de Toronto le 2 mars 1972. Elle a été rédigée dans les termes qui suivent (Traduction):

"1) Vous n'êtes pas citoyen canadien;

"2) Vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

“(3) Vous faites partie de la catégorie interdite visée par l’alinéa 5 t) de la Loi sur l’immigration en ce que vous ne pouvez remplir ni observer ou que vous ne remplissez ni n’observez les conditions ou prescriptions de la présente Loi ou du Règlement y afférent parce que vous ne possédez pas de visa d’immigrant valable et non périmé, comme l’exige le paragraphe (1) de l’article 28 du Règlement sur l’immigration.”

L’appelant était présent lors de l’audition de son appel et était assisté de M. Green, avocat. L’intimé était représenté par L. G. Stuart.

M. Zuniga a 23 ans, il est citoyen de l’Equateur et est arrivé au Canada le 9 février 1972. A la suite d’une entrevue menée par le fonctionnaire à l’immigration C. Bradshaw, le même jour, conformément à l’art. 22 de la Loi sur l’immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, un rapport portant la date du 9 février 1972 a été rédigé en ces termes (Traduction):

“1. Conformément à l’article 22 de la Loi sur l’immigration, je me dois de signaler dans un rapport que j’ai examiné Jaime Florencio ZUNIGA, lequel est une personne qui cherche à entrer au Canada à titre de non-immigrant. A mon avis, il n’est pas citoyen canadien et il n’a pas acquis le domicile canadien.

“2. Je suis également d’avis qu’il serait contraire à la Loi et au Règlement sur l’immigration de lui accorder l’admission au Canada à titre de non-immigrant aux motifs suivants:

“(a) il fait partie de la catégorie interdite visée par l’article 5 p) de la Loi sur l’immigration en ce qu’il n’est pas, à mon avis, un non-immigrant authentique pour les raisons suivantes

“(1) Il ne possède pas suffisamment d’argent (il a \$300 en monnaie américaine et un billet de retour) tant pour subvenir à ses propres besoins au cours de la période demandée (à savoir 30 jours au Canada et 30 jours aux Etats-Unis) que pour quitter le Canada et se rendre dans un pays où il est admissible.

“(2) Il n’a pas d’arrangements satisfaisants pour son accueil.

“(3) Je pense qu’il a l’intention d’essayer d’entrer illégalement aux Etats-Unis, et s’il n’y parvient pas, de rester en permanence au Canada.

“(4) Je pense qu’il a l’intention de rester en permanence au Canada et d’y chercher un emploi.”



L'appelant a alors été mis en liberté moyennant une caution de \$500 et a été prié de se présenter pour l'enquête du 2 mars 1972, ce qu'il a fait. Lors de l'enquête, il était représenté par M. Carlos Ribeiro, agent de voyage. Le procès-verbal de l'enquête indique que l'appelant est marié et que sa femme réside en Equateur. Le couple n'a pas d'enfants. L'appelant prétend qu'avant son arrivée au Canada il était professeur dans son pays natal et, également, qu'il travaillait pour la compagnie Western Geophysics.

Les questions et réponses fournies lors de l'enquête sont les suivantes (Traduction) :

"Q. L'agent qui vous a interrogé le soir de votre entrée au Canada vous a demandé combien de temps vous désiriez rester, qu'avez-vous répondu? R. De quinze à vingt jours ou un mois.

"Q. Combien de temps désirez-vous rester au Canada? R. J'ai eu l'occasion de parler avec un ami et il m'a dit que, avec les diplômes que je possède et les études que j'ai faites, je pourrais, si cela était possible, étudier; il est très difficile d'entrer dans ce pays. D'après la publicité que j'ai entendue dans mon pays, il me semble que l'immigration ressemble un peu ici à la Gestapo. Je pense que c'est parce que c'est un très grand pays et un pays dans lequel il est difficile d'entrer et duquel il est difficile de sortir. Lorsque je suis arrivé, j'avais l'intention de rester ici un mois et je voulais ensuite aller rendre visite à mon cousin qui réside aux Etats-Unis, mais, si cela était possible, je pense que cette ville est très dynamique et ainsi, s'il était possible, j'aimerais y rester pour étudier. Je pense que je pourrais ainsi mieux vivre. Mon pays est très pauvre et j'aimerais l'aider, on a besoin de gens possédant de l'expérience, et comme je vous l'ai dit, s'il y a possibilité, mon intention était en arrivant ici de visiter simplement le pays après avoir achevé mes études supérieures. Mon père m'a payé ce voyage à titre de récompense pour avoir terminé avec succès mes 12 années d'études. Je lui ai laissé entendre que je désirais connaître le Canada. Je vois qu'il est très difficile d'entrer dans cette ville. Comme il est difficile d'obtenir l'admission ici, je pense que cela est en vain. Si vous pouvez être admis dans ce pays c'est parce que c'est un bon pays; on n'a pas de préjugés contre les races ou les peuples, et les gens son bons.

"Q. Pouvez-vous nous dire simplement maintenant combien de temps vous désirez rester et quelles sont vos intentions? R. S'il est possible, j'aimerais vivre ici et étudier, mon désir

est d'étudier ici et de travailler. Tout d'abord, je dois apprendre l'anglais et ensuite j'aimerais aller à l'université.

"Q. Que pensez-vous étudier? R. J'aimerais devenir ingénieur mécanicien.

"Q. Où désirez-vous étudier? R. J'ai vu une affiche et c'était écrit polytechnique; je pense que ça devait être un centre d'études afin d'obtenir un diplôme d'ingénieur ou alors je trouverais ce cours à l'université.

"Q. Que désirez-vous faire après avoir étudié? R. Lorsque j'aurai fini mes études pour aider mon pays, c'est un pays pauvre et il a besoin d'aide. Rien ne va dans mon pays et j'ai le sentiment que je devrais essayer d'aider.

"Q. Les choses me semblent un peu confuses, je ne sais pas si vous désirez vivre au Canada ou si vous voulez retourner dans votre propre pays, pouvez-vous me le préciser? R. J'aimerais rester ici dans ce pays.

"Q. Désirez-vous vivre dans ce pays en permanence? R. Oui.

"Q. Aviez-vous cette intention lorsque vous êtes arrivé ici? R. Non, comme je vous l'ai dit, je n'avais pas cette intention, c'est pourquoi j'ai un billet de retour pour aller rendre visite à mon cousin aux Etats-Unis."

On peut encore trouver ce qui suit (Traduction):

"Q. Vous dites que vous voulez étudier ici? R. Oui.

"Q. Comment pensez-vous pouvoir payer vos études? R. La situation financière de mes parents est bonne et ils peuvent m'aider. Si j'arrive à obtenir un permis, j'aimerais travailler ici également.

"Q. Etes-vous un immigrant au Canada, avez-vous l'intention de vivre ici en permanence? R. Comme je vous l'ai dit avant, mon intention en arrivant ici était de connaître le Canada. Mes billets prouvent que mon retour était prévu.

"Q. Quelle est votre intention maintenant? R. Si cela était possible, j'aimerais beaucoup rester et étudier.

"Q. Que désirez-vous faire après cela? R. Après mes études?

"Q. De quoi parlons-nous? R. J'aimerais vivre ici après avoir obtenu mon diplôme afin de me spécialiser, pour aider mon pays.

"Q. Et votre femme? R. Si je peux obtenir un visa d'immigrant, je la ferai venir ici également.

"Je vous signale que je suis en train de vous interroger comme immigrant, puisque vous avez précisé votre intention de rester ici à titre d'immigrant. A ce titre, il est possible que vous fassiez partie d'une catégorie interdite. L'article précis auquel je me rapporte est l'article 5 t) de la Loi sur l'immigration qui précise que les personnes qui ne peuvent remplir et observer, ou qui ne remplissent ni n'observent, quelque condition ou prescription de la présente Loi ou du Règlement ou des ordonnances légitimement établies aux termes de la présente Loi ou du Règlement, appartiennent à une catégorie interdite. L'article du Règlement que je vais vous lire est précisément celui auquel vous ne semblez pas vous conformer.

"Il s'agit de l'article 28(1) du Règlement sur l'immigration: Tout immigrant qui cherche à être reçu au Canada devra être en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé qui lui aura été délivré par un préposé aux visas et portant un numéro de série qui a été inscrit par le préposé aux visas dans un registre prescrit par le Ministre à cette fin, et, à moins qu'il ne soit en possession d'un tel visa, on ne lui accordera pas la réception au Canada.

"Q. Possédez-vous ce visa? R. Non.

"Q. Avez-vous jamais présenté une demande pour obtenir un visa d'immigrant au Canada? R. Non, vous avez mon passeport.

"Q. Donc je peux conclure que vous n'avez pas de visa d'immigrant et n'en avez jamais eu? R. Non. Je n'en ai pas."

L'avocat de l'appelant conteste la conformité de l'ordonnance d'expulsion. Ces arguments ont été notés dans la transcription de l'audition de l'appel et se présentent comme suit (Traduction):

"Je me permets de soumettre la proposition qu'en droit le fondement de la détention découlant du rapport établi conformément à l'article 22 le 9 février, selon lequel l'agent d'immigration n'autorisait pas M. Zuniga à être un requérant se trouvant au Canada ou cherchant à entrer au Canada, repose sur un motif d'ordre purement technique. Au moment où cette enquête est établie, à savoir le 2 mars, cela revient en droit à faire remonter l'enquête, en réalité, aux intentions qu'avait M. Zuniga le 9 février 1972, à savoir quelle était son intention ce jour-là. Selon le fonctionnaire à l'immigration Bradshaw, il



n'était pas un non-immigrant authentique pour les quatre raisons qu'il précise. Je déclare que nulle part, dans le cadre de cette enquête, l'un quelconque de ces éléments a pu être prouvé. En réalité, l'enquêteur spécial se fonde dans son ordonnance sur le simple fait que M. Zuniga n'avait pas le visa d'immigrant comme l'exige le paragraphe (1) de l'article 28. Il semble donc incontesté tout au long de l'enquête qu'au cours de cet examen, au moment où M. Zuniga est arrivé au Canada, son intention était de connaître le pays, ce qui est parfaitement autorisé par l'article 7(1)c), à titre de touriste ou de visiteur. Je me permets de penser que même si, selon l'enquête, M. Zuniga a changé d'intention, l'enquêteur spécial avait le devoir de décider à ce stade de son entrée au Canada, soit le 9 février, quelle était son intention. Non seulement la Loi et le Règlement sur l'immigration l'autorisent, mais encore je pense que nous pouvons tous admettre comme de notoriété publique, aux fins des présentes, une décision récente du Ministre selon laquelle le Ministère autorise toute personne à venir dans notre pays à titre de visiteur ou de touriste, et à changer par la suite d'intention et présenter une demande de résidence permanente pendant son séjour. Je me permets de penser qu'en droit et dans le cadre de cette enquête — c'est, à mon avis, tout ce que la Commission devrait considérer — il s'agit de nulle autre chose que d'une intention parfaitement régulière de venir au Canada à titre de visiteur, suivie d'un changement d'intention et d'une demande de résidence permanente. La législation autorise clairement toute personne à entrer dans notre pays à titre de visiteur ou de touriste pour découvrir le pays, le visiter, juger si elle pourra éventuellement y réussir professionnellement, se renseigner sur les possibilités d'emploi et présenter une demande; il n'est pas dit dans la Loi, pas plus qu'il n'y est indiqué de délai, qu'une personne peut venir à titre de visiteur pour une semaine et faire une demande par la suite. Il est clairement établi que, à n'importe quel moment, dès que l'intention se fait jour dans l'esprit de la personne, elle peut faire une demande afin de devenir immigrant reçu conformément à l'article 34, je crois, du Règlement."

La Cour dans sa majorité n'est pas d'accord avec les arguments de l'appelant. Selon cette opinion majoritaire, la Loi sur l'immigration précise clairement que l'enquêteur spécial joue le rôle d'un tribunal quasi-judiciaire, pour décider du sort d'une personne qui veut entrer au Canada, dans le cas où l'agent d'immigration, après avoir interrogé le postulant, est d'avis qu'il serait contraire ou qu'il pourrait être contraire à quelque disposition de la Loi ou du Règlement de lui accorder

l'admission. L'article 22 de la Loi sur l'immigration établit clairement que l'agent d'immigration, en ce qui concerne celui-ci, "doit la faire détenir et la signaler à un enquêteur spécial". L'article 23(2) de la Loi sur l'immigration stipule:

"(2) Lorsque l'enquêteur spécial reçoit un rapport prévu par l'article 22 sur une personne autre qu'une personne mentionnée au paragraphe (1), il doit l'admettre ou la laisser entrer au Canada, ou il peut la faire détenir en vue d'une enquête immédiate sous le régime de la présente loi."

Dans le cas présent, l'enquête a été tenue 22 jours plus tard et l'on pourrait se demander s'il s'agit d'une enquête immédiate. Cependant l'art. 23(2) de la Loi sur l'immigration devrait être consulté en se reportant simultanément à l'art. 17(1) de la même Loi qui est ainsi libellé:

"17. (1) Sous réserve d'une ordonnance ou de directives contraires du Ministre, une personne mise sous garde ou en détention peut être libérée aux conditions, concernant les temps et lieu où elle se présentera pour examen, enquête ou expulsion, ou le versement d'un dépôt de cautionnement, ou aux autres conditions, qu'un enquêteur spécial peut juger satisfaisantes."

Dans le jugement rendu par la présente Commission dans l'affaire *Jeong Chang Kim c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 53 aux pp. 60-1, A. B. Weselak, interprétait les termes "immédiatement" et "immédiate" relativement aux enquêtes; il établissait ce qui suit:

"Dans cette instance on a procédé à l'enquête dans les vingt-huit jours de la (décision de) détention. L'appelant n'était pas détenu physiquement; il a été libéré et il est retourné à son travail. Ce retard de vingt-huit jours ne l'a ni dérangé ni incommodé, et ne lui a pas causé de tribulations. Afin de procéder à l'enquête, ce qui a occupé au moins un après-midi, le ministère a dû rendre disponible un enquêteur spécial ainsi qu'obtenir les services d'un interprète . . . compétent, et ceux d'un greffier. D'après ceci, il semble à la Cour que l'enquête a été tenue sans retard inutile et au rythme raisonnable des affaires courantes du ministère."

En conséquence il semble que l'enquête qui nous concerne ait également été tenue dans un délai raisonnable. En examinant le compte rendu de l'enquête, la Commission conclut encore que l'enquêteur spécial a mené une enquête complète et régulière, comme l'exige l'art. 11 de la Loi sur l'immigration.

Il ressort clairement des art. 11 et 27 de la Loi sur l'immigration que l'enquêteur spécial est chargé de décider si l'appelant est admissible ou non et, de l'avis de la majorité de la Cour, il doit décider de cette admissibilité d'après les faits existants au moment de l'enquête. Le compte rendu de l'enquête montre, et l'appelant l'a confirmé à l'audition de l'appel, qu'au moment de l'enquête son intention était de rester en permanence au Canada.

L'avocat de l'appelant, comme il a été dit plus haut, a souligné que lors de l'enquête l'enquêteur spécial aurait dû approfondir les intentions de l'appelant le 9 février 1972 et que, selon le fonctionnaire à l'immigration Bradshaw, l'appelant était considéré comme n'étant pas un non-immigrant authentique. Toutefois à aucun moment de l'enquête n'a-t-il été produit un élément permettant d'appuyer cette allégation.

Cependant, la Cour a considéré en plusieurs occasions que l'enquêteur spécial n'a pas seulement la compétence mais le devoir de rendre une ordonnance d'expulsion pour des motifs autres que ceux précisés dans le rapport rédigé en conformité de l'art. 22, si les éléments fournis lors de l'enquête indiquent clairement que le postulant se voit interdire l'entrée au Canada en raison d'une disposition de la Loi ou du Règlement.

Dans *Giuseppe Serratore c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 15 aux pp. 20-21, la Commission d'appel de l'immigration s'exprimait en ces termes:

"En soi et par lui-même le rapport prévu à l'article 23 n'est qu'un document administratif qui donne lieu à une enquête . . . Mais une fois que le rapport prévu à l'article 23 est déposé comme pièce à l'appui au début d'une enquête, conformément à l'article 7 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration, il devient partie de l'enquête et l'enquêteur spécial doit le considérer complètement et régulièrement puisque c'est lui qui a le pouvoir d'*examiner* la question de savoir si une personne doit être admise à entrer au Canada ou à y demeurer ou si elle doit être expulsée, et celui de statuer en l'espèce; il doit 'accomplir toutes autres choses nécessaires pour assurer une enquête complète et régulière' (article 11(2)(3)e) de la Loi sur l'immigration) . . .

"La Loi attribue à l'enquêteur spécial une compétence considérable et même d'importants pouvoirs discrétionnaires; il exerce les fonctions d'un tribunal quasi-judiciaire et puisque sa décision est en appel devant la Commission d'appel de l'immigration . . . il faut absolument que la Commission, et c'est



là son devoir, puisse s'assurer, pour se prononcer en la matière, que l'enquêteur spécial a tenu compte convenablement de tous les faits et qu'il a agi conformément à la loi lorsqu'il a rendu l'ordonnance d'expulsion."

Dans l'appel *Marlin Wayne Morley c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1969), 4 A.I.A. 162 à la p. 167, cette Cour affirmait dans le jugement prononcé par A. B. Weselak [citant *Inez Matilda Haughton c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 6 mai 1969 (non publiée)] ce qui suit:

"Bien que le rapport prévu par l'art. 23 exige qu'un examen régulier de la personne intéressée soit effectué à titre préliminaire, il n'exige pas une enquête complète sur cette personne. De ce fait, il suffit qu'un fonctionnaire fonde son opinion sur un motif quelconque pour être justifié de faire détenir la personne intéressée et la signaler à un enquêteur spécial. L'enquêteur spécial a alors le pouvoir de mener une enquête, mais selon les termes de l'art. 28 de la Loi sur l'immigration, à la conclusion de l'enquête, il est requis de déterminer, d'après toutes les preuves qui lui ont été présentées, si:

"a) la personne peut ou non légalement entrer ou demeurer au Canada;

"b) la personne est ou non membre d'une catégorie interdite;

"c) la personne a été reconnue, par preuve, comme étant une personne décrite à l'art. 19(1)a), b), c), d) ou e).

"Selon les conclusions qu'il tire de la preuve, aux termes dudit article, l'enquêteur est tenu soit d'admettre cette personne au Canada, soit de délivrer une ordonnance d'expulsion exposant toutes ses conclusions."

Une personne cherchant à venir au Canada, dans ce cas M. Zuniga, demandait lors de l'enquête la résidence permanente; elle avait alors la charge de prouver à l'enquête qu'aucune interdiction ne l'empêchait de venir au Canada. L'article 26(3) et (4) de la Loi sur l'immigration ne laisse aucun doute à ce sujet:

"(3) L'enquêteur spécial peut, à l'audition, recevoir toute preuve qu'il estime digne de foi dans les circonstances particulières à chaque cas, et fonder sa décision sur cette preuve.

"(4) Lors d'une enquête portant sur une personne qui cherche à entrer au Canada, il incombe à cette personne de prouver qu'il ne lui est pas interdit d'entrer au Canada."

L'appelant a volontiers admis à l'enquête qu'il essayait d'obtenir l'admission à titre permanent et il a également admis qu'il ne possédait pas de visa d'immigrant valable et non périmé, comme l'exige l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I.

En conséquence, la majorité de la Cour conclut que l'enquêteur spécial n'avait d'autre choix que d'utiliser pour fondement de l'ordonnance d'expulsion l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration ainsi que l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I. Ainsi la majorité de la Cour appuie la décision de l'enquêteur spécial et, conformément à l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, rejette l'appel.

L'avocat de l'appelant n'a pas invoqué l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration afin d'accorder un redressement spécial à son client. Au contraire il affirme (Traduction) :

"Je me permets de penser que, dans ce cas particulier, l'article 15 n'est pas applicable. L'appelant n'a pas séjourné dans la communauté, bref sa situation ne justifie pas, à mon avis, que l'on invoque un redressement."

Aucune preuve ne tend à établir que l'appelant éprouverait des difficultés inhabituelles ou serait puni pour des activités de caractère politique s'il retournait dans son pays d'origine. En conséquence la Cour ne conclut pas à l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui justifieraient l'octroi d'un redressement spécial.

En conséquence il est ordonné que, conformément à l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, ladite ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible.

[Note du rédacteur: L'autorisation d'interjeter appel à la Cour d'appel fédérale a été refusée le 28 septembre 1972.]

**ANDREW DWIGHT DeREMÉR****APPELLANT**

*Ground — Inappropriate terminology used in deportation order — Terminology going to ground on which order based — Effect of — Invoking s. 14(c) of Immigration Appeal Board Act — Notice — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 14(c).*

In drawing up a deportation order the Special Inquiry Officer used terminology which was "inappropriate to an order of deportation issued pursuant to paragraph (k) of Section 5 of the Immigration Act". Counsel for the Minister asked the Court to make the order that the Special Inquiry Officer should have made.

*Held* that the inappropriate terminology in the deportation order was not merely a technical defect but went to the very ground upon which the order was made; the order was not well founded in law and was void for lack of particulars. Where a party wished to invoke s. 14(c) of the Immigration Appeal Board Act adequate notice must be given to the other party; in the instant case notice sent to the appellant in the United States on 15th September 1972 in respect of an appeal to be heard on 19th September 1972 could not possibly be considered adequate. The appeal must be allowed: *Siu Kun Yeung v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 94 applied.

**CORAM:** J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, G. Legaré and F. Glogowski.

No one, for appellant.

G. Labelle, for respondent.

26th September 1972. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is an appeal by Andrew Dwight DeRemer from a deportation order dated 15th April 1970, in the following terms:

"(i) you are not a Canadian citizen,

"(ii) you are not a person having Canadian domicile, and that

"(iii) you are a member of the prohibited class of persons described in paragraph (k) of the Immigration Act in that you admit having been convicted of an offence under subsection (1) of section 3 of the Narcotic Control Act, Statutes of Canada 1960-1961, Chapter 35 which relates to the same subject matter as the offence referred to in paragraph (d) of subsection (1) of section 4 of the Opium and Narcotic Drug Act [R.S.C. 1952, c. 201]."

The appellant was not present at the hearing of his appeal nor were any written submissions received from him or on his



behalf. A written submission dated 15th September 1972 was received from the respondent.

The appellant is a 19-year-old band leader and citizen of the United States of America where his mother resides. He has no relatives in Canada. He arrived at Woodstock, New Brunswick on 15th April 1970 seeking admission as a non-immigrant visitor for one day. Upon his being examined by an immigration officer a report under the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 23 (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 22), was initiated and a further examination was conducted during which he admitted he had been convicted on 3rd April 1970 under the Narcotic Control Act, 1960-61 (Can.), c. 35 (now R.S.C. 1970, c. N-1), of the offence of possession of marihuana and had paid a fine of \$250. Following the further examination the order now under appeal was made against him. The appellant's notice of appeal and the reply of the respondent are both dated 15th April 1970, the same date as the order appealed from. In its reply the respondent states "that the deportation order of Special Inquiry Officer G. L. Jennings, dated 15 April 1970, is in accordance with the law".

In spite of the fact the respondent on 15th April 1970 stated that the deportation order is in accordance with the law, the portion of the written submission of the respondent dealing with the validity of the order after pointing out that the appellant admitted his conviction under the Narcotic Control Act on 3rd April 1970 for possession of marihuana, went on to state:

"The Board will note that reference to Section 5 of the Immigration Act is omitted in the wording of the order of deportation. This is obviously a typographical error and does not infirm or vitiate the order. The report under Section 23 (now Section 22) contains the appropriate reference to Section 5 and was read, and explained to the Appellant.

"The Respondent draws the Board's attention to the fact that, the Special Inquiry Officer, in rendering his decision and making his order, used a terminology which is inappropriate to an order of deportation issued pursuant to paragraph (k) of Section 5 of the Immigration Act.

"The Appellant signed an 'Information Sheet' (form IMM 1003) on which he admitted a conviction for possession of marihuana. The Respondent submits that this conviction constituted reasonable grounds to suspect that Mr. DeRemer was likely to engage in the unlawful using of a substance that is a drug within the meaning of the Narcotic Control Act.

"The Respondent, therefore, requests that the Board, pursuant to paragraph (c) of Section 14 of the Immigration Appeal Board Act, render the decision and make the order that the Special Inquiry Officer who presided at the hearing should have rendered and made, to overcome the technical defect resulting from the inappropriate terminology used in the wording of the order."

The Court agrees with the respondent that the omission of the reference to s. 5 of the Immigration Act is obviously a typographical error which does not vitiate the order particularly as such reference appears in the s. 23 (now s. 22) report. However the Special Inquiry Officer saw fit to use, to quote the words of the respondent, "a terminology which is inappropriate to an order of deportation issued pursuant to paragraph (k) of Section 5 of the Immigration Act". This "inappropriate terminology" is not simply a technical defect but goes to the root of the ground used for deportation in that there is a lack of particulars based on the fact that the Special Inquiry Officer erred when he used the wrong paragraph of s. 5, namely para. (k) instead of para. (d). The Court finds the order is not well founded in law as it is void for lack of particulars.

The Court was asked by the respondent in its written submission, quoted above, to make the order that the Special Inquiry Officer should have rendered and made — a tacit admission that the order as made was not in accordance with the law. In the appeal of *Siu Kun Yeung v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 94, the Court held that there must be adequate notice given by the party seeking to invoke s. 14(c) of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, to the other party. The respondent in his submission stated that a copy of the written submission dated 15th September 1972 had been sent to the appellant, who is in the United States of America. As the appeal hearing was set for 10:00 a.m. on 19th September 1972 in the opinion of the Court the sending of the said submission cannot possibly be considered to be adequate notice of the respondent's intention to invoke s. 14(c) of the Immigration Appeal Board Act. The Court refuses to exercise its jurisdiction pursuant to s. 14(c) of the Immigration Appeal Board Act and declines to make the order that the Special Inquiry Officer should have rendered and made.

The appeal is allowed.

## ANDREW DWIGHT DeREMER

## APPELANT

*Motif — Ordonnance d'expulsion rédigée en termes impropres -- Terminologie portant sur le motif donnant lieu à l'ordonnance -- Effet de — Recours à l'art. 14 c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration — Avis — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 14 c).*

Lors de la rédaction d'une ordonnance d'expulsion, l'enquêteur spécial s'est servi d'une terminologie qui "ne convient pas à une ordonnance d'expulsion rendue conformément à l'alinéa k) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration". L'avocat du Ministre a demandé à la Cour de rendre l'ordonnance qui aurait dû être rendue par l'enquêteur spécial.

*Jugé* que la terminologie inadéquate utilisée pour la rédaction de l'ordonnance d'expulsion n'avait pas seulement le caractère d'un défaut technique, mais se répercutait sur le motif lui-même qui donnait lieu à l'ordonnance d'expulsion. L'ordonnance était mal fondée juridiquement et était nulle comme insuffisamment circonstanciée. Lorsqu'une partie entend se prévaloir de l'art. 14 c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, elle doit en donner avis régulièrement à l'autre partie; dans l'affaire en cause l'avis adressé à l'appelant aux Etats-Unis le 15 septembre 1972 et relatif à un appel dont l'audience devait avoir lieu le 19 septembre 1972 ne pouvait être considéré comme conforme. L'appel doit être admis: application de l'affaire *Siu Kun Yeung c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 94.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-président, G. Legaré et F. Glogowski.

Personne, pour l'appelant.

G. Labelle, pour l'intimé.

Le 26 septembre 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Il est fait appel d'une ordonnance d'expulsion datée du 15 avril 1970 rédigée dans les termes suivants (Traduction):

"(i) vous n'êtes pas citoyen canadien,

"(ii) vous n'avez pas acquis le domicile canadien, et que

"(iii) vous appartenez à la catégorie interdite énoncée à l'alinéa k) de la Loi sur l'immigration en ce que vous admettez avoir été condamné pour un délit réprimé par l'article 3(1) de la Loi sur les stupéfiants, Statuts du Canada 1960-61, c. 35, qui concerne la même matière que le délit mentionné à l'article 4(1)d) de la Loi sur l'opium et les drogues narcotiques [S.R.C. 1952, c. 201]."



L'appelant n'assistait pas à l'audition de son appel et aucune déposition écrite n'avait été reçue de lui ou pour lui. L'intimé a fait des dépositions datées du 15 septembre 1972.

L'appelant est un musicien âgé de 19 ans et citoyen des Etats-Unis d'Amérique où sa mère habite. Il n'a pas de famille au Canada. Il est arrivé à Woodstock, Nouveau-Brunswick, le 15 avril 1970 demandant à être reçu comme visiteur non-immigrant pour une journée. A la suite de son examen par un fonctionnaire à l'immigration, un rapport a été rédigé conformément à la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 23 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 22), et un nouvel examen a eu lieu au cours duquel il a reconnu avoir été condamné le 3 avril 1970 en vertu de la Loi sur les stupéfiants, 1960-61 (Can.), c. 35, (maintenant S.R.C. 1970, c. N-1), à payer une amende de \$250 pour le délit de détention de marihuana. A la suite de ce nouvel examen une ordonnance a été rendue contre lui et c'est de cette ordonnance qu'il fait appel. L'avis d'appel de l'appelant et la réponse de l'intimé sont l'un et l'autre datés du 15 avril 1970 et l'ordonnance dont est appel porte cette même date. Dans sa réponse l'intimé déclare (Traduction): "que l'ordonnance d'expulsion de l'enquêteur spécial G. L. Jennings, datée du 15 avril 1970, est conforme à la loi".

Bien que l'intimé ait déclaré, le 15 avril 1970, que l'ordonnance d'expulsion est conforme à la loi, dans la partie de ses conclusions qui traite de la validité de l'ordonnance, après avoir souligné que l'appelant a reconnu avoir été condamné le 3 avril 1970 en vertu de la Loi sur les stupéfiants pour détention de marihuana, il poursuit en ces termes (Traduction):

"La Commission constatera que la référence à l'article 5 de la Loi sur l'immigration est omise dans le libellé de l'ordonnance d'expulsion. Il s'agit de toute évidence d'une erreur de dactylographie qui n'infirme ni ne vicie l'ordonnance. Le rapport établi en vertu de l'article 23 (maintenant l'article 22) renferme la référence appropriée à l'article 5 et il a été lu et expliqué à l'appelant.

"L'intimé attire l'attention de la Commission sur le fait que l'enquêteur spécial, lorsqu'il a rendu sa décision et rendu l'ordonnance, s'est servi d'une terminologie qui ne convient pas à une ordonnance d'expulsion rendue conformément à l'alinéa k) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration.

"L'appelant a signé une 'fiche de renseignements' (formule IMM 1003) dans laquelle il a reconnu avoir été condamné pour détention de marihuana. L'intimé plaide que cette condamnation constitue un motif raisonnable pour soupçonner que M.

DeRemer se livrerait vraisemblablement à l'usage illégal d'une substance qui constitue une drogue au sens de la Loi sur les stupéfiants.

"En conséquence l'intimé demande que la Commission, conformément à l'article 14 c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, prenne une décision et rende l'ordonnance que l'enquêteur spécial qui présidait lors de l'audition aurait dû rendre et remédier à l'erreur technique provenant de l'utilisation d'une terminologie inadéquate dans le libellé de l'ordonnance."

La Cour reconnaît, d'accord avec l'intimé, que l'omission de la référence à l'art. 5 de la Loi sur l'immigration est de toute évidence une erreur de dactylographie qui ne vicie pas l'ordonnance, d'autant moins que ladite référence figure au rapport rédigé en vertu de l'art. 23 (maintenant l'art. 22). Toutefois, l'enquêteur spécial a estimé opportun d'utiliser et de citer les termes de l'intimé, "une terminologie qui ne convient pas à une ordonnance d'expulsion rendue conformément à l'alinéa k) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration". Cette "terminologie inadéquate" n'est pas une simple erreur technique mais touche au fond des motifs invoqués pour l'expulsion en ce qu'il y a une lacune dans les énonciations: l'enquêteur spécial a commis un erreur en citant l'alinéa k) de l'art. 5, alinéa qui ne s'applique pas, au lieu d'avoir recours à l'alinéa d). La Cour en conclut que l'ordonnance n'est pas correctement fondée en droit et qu'elle est nulle pour lacune dans les énonciations.

Dans ses conclusions précitées, l'intimé a demandé à la Cour de rendre l'ordonnance dans les termes que l'enquêteur spécial aurait dû employer, reconnaissant implicitement la non-conformité à la loi de la présente ordonnance. Dans l'appel *Siu Kun Yeung c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 94, la Cour a jugé qu'une partie, lorsqu'elle cherche à s'appuyer sur l'art. 14 c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, doit en donner avis approprié à l'autre partie. Dans ses conclusions l'intimé déclare qu'une copie de ses conclusions, datées du 15 septembre 1972, a été envoyée à l'appelant qui est aux Etats-Unis d'Amérique. Comme l'audience d'appel avait été fixé à 10 heures du matin le 19 septembre 1972, la Cour est d'avis que l'envoi desdites conclusions ne peut être considéré raisonnablement comme un avertissement approprié de l'intention de l'intimé de s'appuyer sur l'art. 14 c) de la Loi sur la Com-

mission d'appel de l'immigration. La Cour décline d'exercer la compétence qui lui est conférée par l'art. 14 c) de ladite Loi et se refuse à rendre l'ordonnance telle que l'enquêteur spécial aurait dû la préparer et la rendre.

L'appel est admis.

---

### KENNETH BRYSON McKEE (KENNY LEONARD)

#### APPELLANT

*Re-entry following deportation — Deportation order outstanding — No consent of Minister — Deportation order deferred for one year to be followed by review — No review ever held — Effect on deportation order — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 3, 4, 27.*

Appellant was the subject of a deportation order based on the ground that he came into Canada in 1968 without the consent of the Minister, a deportation order having been made against him in 1958 from which no appeal was allowed.

When in February 1958 his appeal from the deportation order was dismissed, he was informed of that fact and was told that deportation had been deferred until February 1959, at which time his case would be reviewed unless in the meantime there were any other unfavourable developments. In 1961 in British Columbia he was convicted of manslaughter and sentenced to 10 years' imprisonment. He remained in custody until March 1965 when he was deported to Northern Ireland, of which he was a citizen, pursuant to a certificate of deportation approved by the National Parole Board. At no time had his case ever been reviewed pursuant to the letter of February 1958.

*Held* that appellant's case fell squarely within the principle enunciated in *Violi v. Superintendent of Immigration*, [1965] S.C.R. 232, 46 C.R. 68, [1966] 1 C.C.C. 8, 51 D.L.R. (2d) 506; it followed that the ground upon which the order under appeal was based was not well founded in law and was invalid. The order could not be supported on the "ground" that, as set out therein, the appellant was "not a person having Canadian domicile"; this in itself was not a substantive ground upon which a deportation order was based; it was to be viewed more in the nature of a recital indicating that the Special Inquiry Officer had complied with the procedure to be followed by ascertaining that the person concerned was not one who could come into or remain in Canada as of right. The appeal must be allowed.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, G. Legaré and J. A. Byrne.

K. G. Young, for appellant.

P. J. Evraire, for respondent.

15th September 1972. The judgment of the Board was delivered by



J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is an appeal by Kenneth Bryson McKee, also known as Kenny Leonard, from a deportation order dated 5th April 1971, in the following terms:

“(i) you are not a Canadian citizen;

“(ii) you are not a person having Canadian domicile;

“(iii) you are a person described in sub-paragraph (ix) of paragraph (e) of subsection (1) of Section 19 of the Immigration Act, in that you returned to Canada after a deportation order was made against you at Haney, B.C. on January 13th, 1958, and since no Appeal against such was allowed and you were deported, and since you do not have the consent of the Minister, it is contrary to the provisions of Section 38 of the Immigration Act to admit or allow you to remain in Canada;

“(iv) you are subject to deportation in accordance with sub-section (2) of Section 19 of the Immigration Act.”

K. G. Young, barrister and solicitor appeared as counsel for the appellant, who was not present at the hearing of his appeal. The respondent was represented by P. J. Evraire, barrister and solicitor of the Department of Justice.

The appellant is a citizen of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland having been born in Belfast, Northern Ireland on 18th February 1925. He was married to Sarah Ann Cook, a Canadian born citizen, at Vancouver, British Columbia on 11th July 1959. This marriage is still valid and subsisting.

The appellant was admitted to Canada for permanent residence and given the status of landed immigrant on 30th December 1952.

On 18th October 1957, 73 days before the appellant would have acquired domicile, he was convicted under the Criminal Code, 1953-54 (Can.), c. 51 (now R.S.C. 1970, c. C-34), at the City of Vancouver for possession of an offensive weapon and was sentenced to imprisonment for a term of 12 months. He served his sentence at the Haney Correctional Institution in the Province of British Columbia.

As a consequence of his conviction the appellant, on 13th January 1958, became the subject of an inquiry pursuant to the provisions of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 (now R.S.C. 1970, c. I-2). On that date he was ordered deported and appealed the said order of deportation to the form-

er Immigration Appeal Board which dismissed his appeal on 5th February 1958. Notification of the dismissal of the appeal as well as the fact that deportation had been deferred until February 1959, at which time his case would be reviewed unless in the meantime there were any further unfavourable developments, was sent to him by a registered letter dated 7th February 1958. This letter was received by the appellant on 10th February 1958. He was released from the Haney Correctional Institution on 18th August 1958.

Following his release from the Haney Correctional Institution on 18th August 1958 the appellant maintained lodgings and subsequently a residence in the City of Vancouver where he remained until he and his wife, in the spring of 1960, moved to the Village of Scotch Creek in the Province of British Columbia, where they purchased a small ranch. Throughout all this period of time the appellant did not receive any word or notification from the (now) Department of Manpower and Immigration regarding any review of his case as set out and referred to in the letter of 7th February 1958.

On 17th March 1961 the appellant was arrested at Scotch Creek and charged with the offence of capital murder. On 15th September 1961 he was convicted of manslaughter and was sentenced on 22nd September 1961 to imprisonment for the term of ten years.

The appellant was held in custody from 17th March 1961 until 27th March 1965 on which date he was deported to Northern Ireland with his Canadian wife accompanying him. His deportation was effected as a result of a certificate of deportation being approved by the National Parole Board. Up to and including the date of his deportation on 27th March 1965 the appellant was never notified or informed that his case had been reviewed pursuant to the letter of 7th February 1958.

In 1968 the appellant, travelling under his own name, returned to Canada. He was arrested on a warrant issued under the provisions of the Parole Act, R.S.C. 1970, c. P-2, on 7th December 1970, taken into custody where (except for a 24-hour period during which he escaped and then returned voluntarily) he has remained up to the date of this appeal hearing.

On 5th April 1971 the appellant again became the subject of an inquiry and the deportation order now under appeal was issued against him.

Mr. Young submitted that the appellant's case fell squarely within the ambit of the decision of the Supreme Court of Can-

ada in the case of *Violi v. Superintendent of Immigration*, [1965] S.C.R. 232, 42 C.R. 68, [1966] 1 C.C.C. 8, 51 D.L.R. (2d) 506.

Regarding the application of the *Violi* decision to the instant appeal counsel for the respondent said (transcript of the appeal hearing):

"With respect to the third ground that he had returned to Canada contrary to the deportation order made against him, it is the position of the respondent that this is not a matter which we wish to argue. In fact whether or not the Court agrees with this view, it is the respondent's submission that the deportation order should stand rather, on the basis that it was made on the ground of McKee not having any Canadian domicile. On that basis alone I will address myself . . .

"I do not propose to deal with the *Violi* decision. I am willing to concede that the Department allowed the order to lapse simply because, in the terms of the *Violi* case, it was more than time lapse involved. The Department did not pursue Mr. McKee and indeed it can be assumed by the Court that the Department allowed the deportation order to lapse into misuse or perhaps with intention to abandon the deportation of Mr. McKee."

As counsel for the respondent concedes that *Violi* applies it is unnecessary to decide this point. However if it were necessary this Court would adopt and rely upon the reasoning of Martland J. who wrote the majority judgment allowing the appeal, wherein he states, *inter alia* [pp. 241-2]:

"Counsel for the appellant placed reliance upon s. 33(1) of the Act, which provides: 'Unless otherwise provided in this Act, a deportation order shall be executed as soon as practicable.'

"He contended that this is not a case in which the Act otherwise provides and that failure to observe the provision resulted in the lapse of the order.

"Counsel for the respondent relied upon s. 33(2) which provides: 'No deportation order becomes invalid on the ground of any lapse of time between its making and execution.'

"I am not prepared to agree that the two deportation orders lapsed because of the delay which was stipulated in the letters written to Rocco and Giuseppe Violi. However, subs. (1) does contemplate that if a deportation order is to be enforced there



shall not be undue delay. Subsection (2), in my opinion, means that lapse of time *per se* does not result in a deportation order becoming invalid. In the present case, however, there is more involved than mere lapse of time. The issue here involves the powers of the Minister in respect of the enforcement of deportation orders.

"The letter of February 24, 1961, to Rocco Violi stipulated a probationary period of 12 months and required a report, at the end of that time, from the District Superintendent. The letter of December 10, 1962, to Giuseppe Violi provided for a probationary period of six months and required a report from the District Superintendent at the end of that time. Both periods expired and no steps were then taken to enforce the deportation orders.

"The question in issue is whether, following the expiration of those stipulated periods, the Minister can thereafter hold the deportation orders in suspense and require their enforcement at any time he chooses, at his own discretion. I do not think he can. Having exercised his power of review, under s. 31(4), his decision is, by the terms of that subsection, final. This decision was to grant to each of the persons involved a probationary period. The probationary periods expired and no steps was then taken to enforce the orders. The Minister did not, thereafter, have power to make a further review and to decide to extend the probationary period for an additional time. Nothing has been said on behalf of the respondent to establish the existence of any authority given to the Minister to adopt such a course.

"In my opinion, having made the decision which he did in each case, on his review of the decisions of the Immigration Appeal Boards, in the absence of any event occurring during the probationary period which would have justified his so doing, the Minister did not thereafter have the statutory authority to enforce the deportation orders. The position is the same as if he had allowed the appeals from the decisions of the Immigration Appeal Boards."

It follows therefore that ground (iii) in the order of 5th April 1971 is not well founded in law, is invalid and not a ground for deportation.

Despite counsel for the respondent conceding the applicability of the *Violi* judgment to the instant appeal, he argued that a deportation order is severable and as there was a valid ground in the said deportation order of 5th April

1971 namely "(ii) you are not a person having Canadian domicile", the order was valid and the appeal should be dismissed.

In support of his contention that a deportation order is severable and one valid ground is sufficient to uphold the order under appeal, Mr. Evraire referred the Court to the case of *De Marigny v. Langlais*, [1948] S.C.R. 155 at 160, 5 C.R. 403, 91 C.C.C. 313 at 334, [1948] 2 D.L.R. 801, where Kellock J. stated: "In my opinion if any ground (in the deportation order) exists which disentitles the appellant to entry . . . this is sufficient."

The Court agrees with counsel for the respondent that a deportation order is severable. The question it now becomes necessary to determine in the instant appeal is whether the second "ground" in the deportation order, quoted above, is in fact a "ground" on which deportation may be ordered.

Part I of the Immigration Act is entitled "Admission to Canada". Under this heading are found ss. 3 and 4. Section 3(1) states that "A Canadian citizen has the right to come into Canada" while subs. (2) of s. 3 states:

"(2) Subject to subsection (3), a person who is not a Canadian citizen but has acquired and has not lost Canadian domicile shall be allowed to come into Canada."

Subsection (3) has no application to the instant appeal.

Section 4(1) defines Canadian domicile for purposes of the Immigration Act while subss. (2) to (7) inclusive provide for certain periods which do not count towards the acquisition of Canadian domicile or how Canadian domicile may be lost. Nowhere in s. 4 is it said that a person without Canadian domicile comes within the prohibited classes set out in s. 5 of the Immigration Act or that such a person may become the subject of a written report to the Director pursuant to s. 18 of the said Act solely on the ground that he has not acquired Canadian domicile.

Section 27 of the Immigration Act reads:

"27. (1) At the conclusion of the hearing of an inquiry, the Special Inquiry Officer shall render his decision as soon as possible and shall render it in the presence of the person concerned wherever practicable.

"(2) Where the Special Inquiry Officer decides that the person concerned is a person who

“(a) may come into or remain in Canada as of right;

“(b) in the case of a person seeking admission to Canada, is not a member of a prohibited class; or

“(c) in the case of a person who is in Canada, is not proved to be a person described in paragraph 18(1) (a), (b), (c), (d) or (e),

“he shall, upon rendering his decision, admit or let such person come into Canada or remain therein, as the case may be.

“(3) In the case of a person other than a person referred to in subsection (2), the Special Inquiry Officer shall, upon rendering his decision, make an order for the deportation of such person.

“(4) No decision rendered under this section prevents the holding of a future inquiry if required by reason of a subsequent report under section 18 or pursuant to section 24.”

It will be seen from the above-quoted s. 27 that in an inquiry the special inquiry officer must first establish whether or not the person concerned may come into or remain in Canada as of right. If the evidence shows the person concerned has the right to come into or remain in Canada that is the end of the matter and no deportation order can be made or if one is made it is illegal. In the case of a person seeking admission to Canada unless the evidence supports a finding by the special inquiry officer that the person concerned is a member of one of the prohibited classes set out in s. 5, no deportation order may be made. Where the person concerned is in Canada there must be evidence that he is brought within the provisions of s. 18(1) (a), (b), (c), (d) or (e) before the special inquiry officer can make a deportation order or if he is ordered deported for non-compliance with the Immigration Regulations, Part I, there must be a reference to a specific section of the Regulations, such as lack of an unexpired passport: s. 27(1).

The Court is of opinion and finds that to be a valid “ground” in a deportation order such “ground” must be one of substance, for example, proof that the person concerned has been convicted under the Code (s. 18(1) (e) (ii)) or is a person who comes within s. 5(d) of the Immigration Act.

“Grounds” (i) and (ii) as set forth in the instant deportation order are not substantive “grounds” as they merely show that the Special Inquiry Officer has complied with the procedure to



be followed in holding an inquiry in that he has ascertained that the person concerned cannot come into or remain in Canada as of right. These two "grounds" might more correctly appear as recitals, i.e., "Whereas you are not a Canadian citizen; And Whereas you are not a person having Canadian domicile", to be followed by the substantive ground on which the person is ordered deported.

As it has been conceded by the respondent that ground (iii) in the instant deportation order is invalid there is no substantive ground in the said order. It follows therefore that the appeal must be and is hereby allowed.

---

**KENNETH BRYSON McKEE  
(KENNY LEONARD)**

APPELANT

*Retour après expulsion — Ordonnance d'expulsion en suspens — Pas de consentement du Ministre — Exécution de l'ordonnance reportée d'un an pour nouvel examen de la cause — Aucun nouvel examen — Effet sur l'ordonnance d'expulsion — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 3, 4, 27.*

L'appelant faisait l'objet d'une ordonnance d'expulsion au motif qu'il était entré au Canada en 1968 sans le consentement du Ministre, après qu'une ordonnance d'expulsion eut été rendue contre lui en 1958 de laquelle l'appel n'avait pas été admis.

En février 1958 l'appelant avait été informé du résultat négatif de son appel et avisé que l'expulsion serait reportée jusqu'en février 1959, date à laquelle sa cause ferait l'objet d'une révision, à moins que dans l'intervalle d'autres faits défavorables n'aient apparu. En 1961, en Colombie-Britannique, il avait été déclaré coupable d'homicide involontaire et condamné à 10 ans d'emprisonnement. Il était resté en détention jusqu'en mars 1965, date à laquelle il fut expulsé vers l'Irlande du Nord, pays dont il est ressortissant, en exécution d'un certificat d'expulsion approuvé par la Commission nationale des libérations conditionnelles. A aucun moment sa cause n'a fait l'objet d'une révision quelconque, contrairement à ce qui était prévu dans la lettre d'avis de février 1958.

Jugé que le cas de l'appelant tombait clairement dans le sillon du principe énoncé dans l'affaire *Violi c. le Surintendant de l'immigration*, [1965] R.C.S. 232, 46 C.R. 68, [1966] 1 C.C.C. 8, 51 D.L.R. (2d) 506; il s'ensuit que le motif sur lequel reposait l'ordonnance objet de l'appel n'était pas bien fondé en droit et était donc sans valeur légale. L'ordonnance ne pouvait pas s'appuyer sur le "motif" qu'elle invoquait, à savoir que l'appelant n'a pas "acquis le domicile canadien"; il n'y avait pas là un fait matériel de nature à constituer la base d'une ordonnance d'expulsion; c'était plutôt un attendu dans lequel l'enquêteur spécial indiquait qu'en conformité de la procédure il s'était bien assuré que l'intéressé n'était pas une personne qui pouvait entrer au Canada ou y demeurer de droit. L'appel doit être admis.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-président, G. Legaré et J. A. Byrne.

*K. G. Young*, pour l'appelant.

*P. J. Evraire*, pour l'intimé.

Le 15 septembre 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Il s'agit en l'espèce d'un appel interjeté par Kenneth Bryson McKee, alias Kenny Leonard, d'une ordonnance d'expulsion rendue le 5 avril 1971. Les termes de cette ordonnance sont les suivants (Traduction):

“(i) vous n'êtes pas citoyen canadien;

“(ii) vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

“(iii) vous êtes une personne décrite au sous-alinéa (ix) de l'alinéa e) du paragraphe (1) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration, du fait que vous êtes revenu au Canada après qu'une ordonnance d'expulsion eut été rendue contre vous à Haney, Colombie-Britannique, le 13 janvier 1958. Etant donné que l'appel que vous avez formé contre cette expulsion n'a pas été admis et que vous avez été expulsé, et étant donné que vous n'avez pas le consentement du Ministre, il serait contraire aux dispositions de l'article 38 de la Loi sur l'immigration de vous admettre ou de vous permettre de demeurer au Canada;

“(iv) vous êtes sujet à expulsion conformément au paragraphe (2) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration.”

K. G. Young, avocat, a comparu comme conseiller de l'appelant, lequel n'assistait pas à l'audition de son appel. L'intimé était représenté par P. J. Evraire, avocat du ministère de la Justice.

L'appelant est ressortissant du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, né à Belfast, Irlande du Nord, le 18 février 1925. Le 11 juillet 1959, à Vancouver, Colombie-Britannique, il a épousé Sarah Ann Cook, citoyenne canadienne de naissance. A ce jour l'appelant et sa femme sont toujours mariés.

L'appelant a été admis au Canada comme résident permanent. Son statut d'immigrant reçu lui a été accordé le 30 décembre 1952.

Le 18 octobre 1957, soit 73 jours avant d'avoir acquis le domicile canadien, l'appelant a, à Vancouver, été déclaré cou-

pable de possession d'arme offensive, délit prévu par le Code criminel, 1953-54 (Can.), c. 51 (maintenant S.R.C. 1970, c. C-34), et condamné à un emprisonnement de 12 mois. Il a purgé sa peine à la maison de correction de Haney (Haney Correctional Institution), province de Colombie-Britannique.

En raison de sa condamnation l'appelant a fait l'objet, le 13 janvier 1958, de l'enquête prévue par la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2). A ladite date lui a été signifiée une ordonnance d'expulsion. L'ancienne Commission d'appel de l'immigration, saisie d'un appel de cette ordonnance, l'a rejeté le 5 février 1958. Le 7 février 1958, on a renvoyé à l'appelant une lettre recommandée qui a contenu notification du rejet de son appel ainsi que de l'ajournement de son expulsion jusqu'en février 1959, date à laquelle son cas devait de nouveau être examiné à moins que des faits nouveaux n'aient apparu dans l'intervalle. L'appelant a reçu cette lettre le 10 février 1958. Il a été libéré de la maison de correction de Haney le 18 août 1958.

Après qu'il eut quitté cette maison de Haney, l'appelant a logé dans des appartements meublés et il a ensuite pris une résidence dans la ville de Vancouver où il est resté jusqu'au printemps 1960, époque à laquelle il a déménagé avec sa femme pour s'installer dans le village de Scotch Creek, province de la Colombie-Britannique, où ils firent l'acquisition d'une petite ferme d'élevage. Pendant toute cette période l'appelant n'a reçu aucun avis ou notification de la part du (nouveau) ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration au sujet d'un quelconque nouvel examen de son cas que la lettre du 7 février 1958 avait indiqué et mentionné.

Le 17 mars 1961 l'appelant a été arrêté à Scotch Creek sous l'accusation de meurtre qualifié. Le 15 septembre 1961 il a été déclaré coupable d'homicide involontaire et, le 22 septembre 1961, condamné à une peine d'emprisonnement de dix ans.

L'appelant a été gardé en détention du 17 mars 1961 jusqu'au 27 mars 1965, date à laquelle il a été expulsé et renvoyé en Irlande du Nord, sa femme canadienne l'accompagnant. Son expulsion a été effectuée après l'approbation, par la Commission nationale des délibérations conditionnelles, d'un certificat d'expulsion. Jusqu'à la date de son expulsion incluse, soit le 27 mars 1965, l'appelant n'a jamais été notifié ou informé que son affaire avait fait l'objet de l'examen dont il était question dans la lettre du 7 février 1958.

En 1968 l'appelant, voyageant sous son propre nom, est revenu au Canada. Il a été arrêté en vertu d'un mandat délivré



le 7 décembre 1970 conformément aux dispositions de la Loi sur la libération conditionnelle de détenus, S.R.C. 1970, c. P-2, et mis en détention, situation dans laquelle il est resté jusqu'à la date de la présente audition d'appel (sauf pendant un intervalle de 24 heures, pendant lequel il s'est échappé pour revenir ensuite volontairement).

Le 5 avril 1971 l'appelant a de nouveau fait l'objet d'une enquête et l'ordonnance d'expulsion actuellement en appel a été rendue contre lui.

M. Young a soutenu que l'affaire de l'appelant entrerait carrément dans le cadre de la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Violi c. le Surintendant de l'Immigration*, [1965] R.C.S. 232, 42 C.R. 68, [1966] 1 C.C.C. 8, 51 D.L.R. (2d) 506.

En ce qui concerne l'application de la décision *Violi* à l'appel en Cour, l'avocat de l'intimé a déclaré (procès-verbal de l'audition d'appel) (Traduction) :

"En ce qui concerne le troisième motif d'après lequel il (l'appelant) est revenu au Canada en violation de l'ordonnance d'expulsion rendue contre lui, l'intimé n'a pas l'intention de débattre de ce point. En fait, bien que la Cour puisse ne pas être du même avis, l'intimé déclare que l'ordonnance d'expulsion devrait plutôt être maintenue au motif que McKee n'avait pas acquis le domicile canadien. C'est sur ce seul argument que je baserai ma plaidoirie . . .

"Je n'envisage pas de discuter de la décision *Violi*. Je suis prêt à admettre que le Ministère a laissé l'ordonnance se périmier simplement parce que, pour employer les mêmes termes que dans l'affaire *Violi*, il était question de bien autre chose que d'un intervalle de temps. Le Ministère n'a pas poursuivi M. McKee et, la Cour est en droit de le supposer, a permis que l'ordonnance d'expulsion tombe d'elle-même, peut-être avec l'intention de ne pas donner suite à l'expulsion ou de ne plus s'occuper de M. McKee."

Etant donné que l'intimé a admis que l'affaire *Violi* pouvait servir de référence, il n'y a pas lieu de rendre jugement sur ce point. Cependant, si la chose se révélait nécessaire, la présente Cour adopterait et s'appuierait sur le raisonnement que Martland J. a suivi lorsqu'il a rédigé le jugement majoritaire admettant l'appel. Il a déclaré notamment ceci [pp. 241-2] (Traduction) :

"L'avocat de l'appelant s'est appuyé sur l'art. 33(1) de la Loi, qui porte que: 'Sauf disposition contraire de la présente

loi, une ordonnance d'expulsion doit être exécutée le plus tôt possible.'

"Il a soutenu qu'il ne s'agit pas là d'une affaire dans laquelle la Loi prévoit d'autres dispositions, et que l'inobservation de la disposition pertinente a eu pour conséquence la péremption de l'ordonnance.

"L'avocat de l'intimé s'est appuyé sur l'art. 33(2), qui porte que: 'Nulle ordonnance d'expulsion ne devient invalide du fait d'un intervalle de temps entre son établissement et son exécution.'

"Je ne suis pas disposé à admettre que les deux ordonnances d'expulsion sont devenues nulles en raison du délai qui avait été fixé dans les lettres adressées à Rocco et Giuseppe Violi. Cependant, le par. (1) prévoit que, lorsqu'une ordonnance d'expulsion doit être exécutée, elle doit l'être sans retard injustifiable. A mon avis, le par. (2) signifie qu'un intervalle de temps n'a pas en soi pour conséquence de rendre nulle une ordonnance d'expulsion. Cependant, dans la présente instance, il s'agit bien plus qu'une simple question d'intervalle de temps. Ce qui est en cause ici, se sont les pouvoirs que le Ministre possède pour la mise à exécution des ordonnances d'expulsion.

"La lettre du 24 février 1961 adressée à Rocco Violi fixait une période de sursis de 12 mois et elle exigeait la rédaction d'un rapport par le surintendant du district à la fin de cette période. La lettre du 10 décembre 1962 adressée à Giuseppe Violi prévoyait une période de sursis de six mois et elle exigeait la rédaction d'un rapport par le surintendant du district à la fin de cette période. Les deux périodes ont expiré et aucune mesure n'a été prise pour exécuter les ordonnances d'expulsion.

"Dans la question en litige, il s'agit de savoir si après l'expiration de ces périodes données, le Ministre peut ensuite maintenir en suspens les ordonnances d'expulsion et exiger leur exécution à tout moment, à sa discrétion. Je ne pense pas qu'il le puisse. Ayant exercé son pouvoir de révision, en vertu de l'art. 31(4), sa décision est, aux termes de ce paragraphe, définitive. Cette décision consistait à accorder à chacune des personnes en cause une période de sursis. Les périodes de sursis ont pris fin et aucune mesure n'a été prise pour faire appliquer les ordonnances. Après cela, le Ministre n'a pas eu le pouvoir de procéder à un autre examen et de décider d'une nouvelle prolongation de la période probatoire. Il n'a rien été dit, au nom de l'intimé, qui permettrait d'établir que le Ministre

possède une quelconque autorité l'autorisant à adopter une telle ligne de conduite.

"A mon avis, le Ministre ayant examiné une nouvelle fois les décisions de la Commission d'appel de l'immigration et rendu une décision dans chaque cas, alors qu'aucun fait nouveau n'était apparu pendant la période du sursis qui aurait justifié une telle mesure, n'a pas eu ensuite l'autorité statutaire qui lui aurait permis d'exécuter les ordonnances d'expulsion. Il s'est trouvé dans la même situation que s'il avait admis les appels des décisions rendues par la Commission d'appel de l'immigration."

Il s'ensuit par conséquent que le motif invoqué au par. (iii) de l'ordonnance du 5 avril 1971 n'est pas bien fondé en droit, qu'il est non valable et ne constitue pas un motif d'expulsion.

Bien que l'avocat de l'intimé ait admis que le jugement *Violi* puisse s'appliquer au présent appel, il a soutenu qu'une ordonnance d'expulsion est divisible, et étant donné que ladite ordonnance du 5 avril 1971 reposait sur un motif valable, à savoir "(ii) vous n'avez pas acquis le domicile canadien", l'ordonnance était valable et l'appel devrait être rejeté.

A l'appui de son affirmation d'après laquelle l'ordonnance d'expulsion est divisible et qu'un motif valable est suffisant pour faire exécuter l'ordonnance actuellement en appel, M. Evraire a évoqué devant la Cour l'affaire *De Marigny c. Langlais*, [1948] R.C.S. 155 à la p. 160, 5 C. R. 403, 91 C.C.C. 313 à la p. 334, [1948] 2 D.L.R.. 801, dans laquelle Kellock J. a déclaré (Traduction): "A mon avis, il suffit que l'ordonnance soit fondé sur un seul motif quel qu'il soit qui empêche l'appelant d'entrer."

La Cour est d'accord avec l'avocat de l'intimé pour admettre qu'une ordonnance d'expulsion est divisible. Il devient maintenant nécessaire d'établir si dans le présent appel le second "motif" de l'ordonnance d'expulsion, cité ci-dessus, constitue en fait un "motif" permettant d'ordonner une expulsion.

La partie I de la Loi sur l'immigration est intitulée "Admission au Canada". Sous ce titre figurent les art. 3 et 4. L'article 3(1) déclare qu'"Un citoyen canadien a le droit d'entrer au Canada", tandis que le par. (2) de l'art. 3 déclare:

"(2) Sous réserve du paragraphe (3), il est permis à une personne qui n'est pas citoyen canadien, mais a acquis un domicile canadien et ne l'a pas perdu, d'entrer au Canada."



Le paragraphe (3) n'a aucune application dans le présent appel.

L'article 4(1) définit le domicile canadien aux fins de la Loi sur l'immigration, tandis que les par. (2) à (7) inclus portent sur certaines périodes qui n'entrent pas en ligne de compte pour l'acquisition du domicile canadien ou sur la manière dont le domicile canadien peut être perdu. L'article 4 ne contient aucune disposition qui stipulerait qu'une personne qui n'a pas le domicile canadien appartient à la catégorie interdite indiquée à l'art. 5 de la Loi sur l'immigration, ou qu'une telle personne ne peut faire l'objet d'un rapport écrit du directeur conformément à l'art. 18 de ladite Loi pour le seul motif qu'il n'a pas acquis le domicile canadien.

Le texte de l'art. 27 de la Loi sur l'immigration est le suivant:

"27. (1) A la conclusion de l'audition d'une enquête, l'enquêteur spécial doit rendre sa décision le plus tôt possible et, si les circonstances les permettent, en présence de la personne intéressée.

"(2) Lorsque l'enquêteur spécial décide que la personne intéressée

"a) peut de droit entrer ou demeurer au Canada;

"b) dans le cas d'une personne cherchant l'admission au Canada, n'est pas membre d'une catégorie interdite; ou

"c) dans le cas d'une personne au Canada, n'est pas reconnue, par preuve, une personne décrite à l'alinéa 18(1) a), b), c), d) ou e),

"il doit, en rendant sa décision, admettre ou laisser entrer cette personne au Canada, ou y demeurer, selon le cas.

"(3) Dans le cas d'une personne autre que celle dont le paragraphe (2) fait mention, l'enquêteur spécial doit, en rendant sa décision, émettre contre elle une ordonnance d'expulsion.

"(4) Nulle décision rendue en vertu du présent article ne doit empêcher la tenue d'une enquête ultérieure si elle est requise en raison d'un rapport subséquent sous le régime de l'article 18 ou conformément à l'article 24."

Il ressort de l'art. 27 ci-dessus, que dans une enquête, l'enquêteur spécial doit d'abord établir si la personne intéressée peut ou ne peut pas entrer ou demeurer au Canada de plein droit. S'il est établi que la personne intéressée a le droit d'en-

trer ou de demeurer au Canada, la question est réglée et aucune ordonnance d'expulsion ne peut être rendue contre elle, ou si une ordonnance est rendue, celle-ci est illégale. Dans le cas d'une personne cherchant à être admise au Canada, si les éléments du dossier ne viennent pas appuyer les conclusions de l'enquêteur spécial d'après lesquelles la personne intéressée appartient à l'une des catégories interdites énoncées à l'art. 5, aucune ordonnance d'expulsion ne peut être rendue. Lorsque la personne intéressée se trouve au Canada, il faut démontrer qu'elle tombe sous le coup des dispositions de l'art. 18(1)*a*), *b*), *c*), *d*) ou *e*) avant que l'enquêteur spécial puisse rendre une ordonnance d'expulsion, ou si cette personne fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion pour non-observation du Règlement sur l'immigration, Partie I, la disposition pertinente doit être mentionnée, comme par exemple l'absence d'un passeport non expiré: art. 27(1).

La Cour est d'avis et déclare que, pour constituer un "motif" valable dans une ordonnance d'expulsion, un tel "motif" doit représenter un caractère sérieux, comme par exemple la preuve que la personne en cause a été déclarée coupable d'une infraction visée par le Code (art. 18(1)*e*) (ii)), ou qu'il s'agit d'une personne qui tombe sous le coup des dispositions de l'art. 5 *d*) de la Loi sur l'immigration.

Les "motifs" (i) et (ii), tels qu'ils sont exposés dans la présente ordonnance d'expulsion, ne constituent pas des "motifs" sérieux étant donné qu'ils se bornent à démontrer que l'enquêteur spécial a observé la procédure qui doit être suivie dans la tenue d'une enquête, du fait qu'il s'est assuré que la personne en cause ne peut pas entrer ou demeurer au Canada de plein droit. Ces deux "motifs" pourraient plus justement apparaître comme des attendus de pure forme: "Attendu que vous n'êtes pas citoyen canadien; et Attendu que vous n'avez pas acquis le domicile canadien", suivis du motif principal pour lequel la personne fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion.

Étant donné que l'intimé a admis que le motif (iii) dans la présente ordonnance d'expulsion n'est pas valable, ladite ordonnance ne contient donc pas de motif sérieux. Il en résulte par conséquent que l'appel doit être admis.

# FLAVIE LOUIS

## APPELLANT

*Admission — Application refused for accepting work without authority — “Check-out letter” handed to appellant — Appellant leaving voluntarily rather than submitting to inquiry — Later application for admission as tourist — Special inquiry followed by deportation order — Appellant prohibited under the Immigration Act, s. 5(t) — Validity of order — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 5(t), 7(1)(c), 22.*

Appellant, a citizen of Haiti, first came to Canada in July 1969 and was admitted as a tourist for six months. Before the six months expired she made an application for permanent residence but her application was refused because she had taken a job without the written authority of an immigration officer. She was handed a “check-out” letter and told that it would be better if she left Canada and made an application for admission from outside the country, and that if she did not leave she would become the subject of a special inquiry which could result in the making of a deportation order, from which she would have the right of appeal. She decided against an inquiry and left voluntarily for Haiti. She returned some three months later and applied for admission as a tourist; a s. 22 report was made, followed by a special inquiry and appellant was ordered to be deported as being within the prohibited class described in s. 5(t) of the Immigration Act, in that she did not hold a visa, and her application could not be considered as being an extension or continuation of a previous application.

*Held* that the special inquiry initiated in April 1970 was proper and the deportation order flowing from it was valid in law; the appeal must be dismissed. When, earlier, she left Canada voluntarily, following the refusal of her application and the handing to her of a check-out letter, none of her rights were encroached upon; she had a choice of courses to follow and she voluntarily chose the course she took; it could not be said that she was expelled pursuant to an unauthorized order of deportation: *Leiba v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] S.C.R. 660, 23 D.L.R. (3d) 476 distinguished.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, F. Glogowski and F. R. Tremblay.

*M. Bergevin*, for appellant.

*R. St-Louis*, for respondent.

9th February 1973. The judgment of the Board was delivered by

J.-P. HOULE, Vice-Chairman:—Appeal from a deportation order made at Toronto, Ontario on 14th April 1970 against Flavie Louis, the appellant.

The deportation order reads:

“(i) You are not a Canadian citizen;

“(ii) You are not a person having Canadian domicile; and that,



"(iii) You are a member of the prohibited class of persons described in paragraph (t) of section 5 of the Immigration Act by reason of the fact that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or the requirements of the Act or Regulations in that you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by subsection (1) of Section 28 of the Immigration Regulations, Part I, amended."

Flavie Louis is a citizen of Haiti, 32 years of age, single, and mother of five minor children living in Haiti, in the custody and care of the appellant's parents. The appellant arrived in Canada on 12th April 1970 at the Toronto International Airport, where she was examined by an immigration officer: s. 19(1) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2. At the end of the examination, the examining officer prepared a report under s. 22 of the Act, and handed it to a special inquiry officer; upon receipt of this report, a special inquiry was conducted, resulting in the deportation order referred to: ss. 23(2) and 11 of the Immigration Act.

The appeal having been filed in due time, it was heard on 29th November 1972, the appellant being present and represented by counsel and the respondent by its representative.

In the transcript of the deliberations at the hearing of the appeal we read by Mr. Bergevin, counsel for the appellant (Translation):

"Therefore, Mr. Chairman and members of the Board, I intend to attack the deportation order, on two points. Firstly, basing myself on the decision of the Honourable Mr. Justice Laskin of the Supreme Court of Canada in the case of Adolph Leiba, and secondly, on the content of the deportation order itself."

And he added (Translation):

"In this particular case [*Leiba*], I respectfully submit that the situation is identical to that of Miss Louis, except under secondary aspects which are not essential in this case, from the legal point of view . . ."

Therefore, let us compare the *Leiba* situation [*Leiba v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] S.C.R. 660, 23 D.L.R. (3d) 476] and the *Louis* situation, in fact and in law, to ascertain whether or not there is some identity.

Both are persons who are not Canadian citizens and who have not acquired Canadian domicile; both came to Canada a

first time and were admitted as tourists or visitors, under s. 7 (1)(c) of the Immigration Act. Both made an application for permanent residence, at the proper time, and were refused; both left Canada, and both came back and applied for admission. After a careful study of the two cases, we may conclude that the similarity of the situations relating to fact ends there.

Is there any identity in the legal situation?

To determine this, we must first of all refer to the judgment of the Immigration Appeal Board and that of the Supreme Court in the *Leiba* case, and we must then consider the evidence offered in the *Louis* case at the special inquiry as well as during the hearing of the appeal.

In the written reasons for the decision of the Board, No. 69-91 (not yet reported), we read:

"On 4th October 1967 Mr. Leiba completed an application for permanent residence in Canada, which was refused. He was apparently given a 'check-out letter' and *departed in accordance therewith* with his wife for a short stay in the United States." (The italics are mine.)

In the judgment of the Supreme Court (reasons given by Laskin J.) [at p. 478] we read:

"By letter of January 19, 1968, Leiba was advised by the Immigration authorities that his application was refused for failure to meet the required level of assessment, and he was requested to leave Canada by February 2, 1968, on pain of the initiation of an inquiry which might lead to deportation . . .

"Leiba and his wife *complied with the request* in the letter and left Canada for the United States on January 23, 1968." (The italics are mine.)

The italics, as well as the precipitancy of the departure, clearly show that Leiba treated the letter like a deportation order, that he left Canada because of the letter, a fact which, in our opinion, does not constitute "a secondary and non-essential aspect, in law". Moreover, a little farther in his reasons, Laskin J. writes (p. 482): ". . . and were it not for what was in effect a deportation order, made without authority under the 'check-out' letter . . ."

Leiba came back to Canada on 2nd February 1968 and was re-admitted under a bond of \$500, and under s. 7(1)(c) of the Immigration Act, for a stay due to terminate 2nd March 1968.

On 25th September 1968, a long time after his temporary permit had expired, Leiba filed an application for permanent residence, which was denied under s. 34(3) (d) of the Immigration Regulations, Part I, which reads:

"(3) Notwithstanding section 28, an applicant in Canada who . . .

"may be admitted to Canada for permanent residence if . . .

"(d) he makes application in the form prescribed by the Minister before the expiration of the period of temporary stay in Canada authorized for him by an immigration officer".

The examining officer reported Leiba to a special inquiry officer, pursuant to s. 22 of the Immigration Act. A special inquiry was initiated, at the end of which a deportation order was made, mainly on the grounds that Leiba had contravened s. 34(3) (d) of the Regulations.

Leiba entered an appeal, and the Board ruled that:

"The deportation order in respect of the male appellant is in accordance with the law. There is no doubt that he sought to apply for permanent residence long after the expiry of his non-immigrant status on 2nd March 1968. The fact that he had made an earlier application while previously a non-immigrant in Canada is irrelevant to the legality of the deportation order, since after making it he had left the country and been re-admitted, and moreover, this application of 4th October 1967 had been refused . . . The appeal of Leiba is therefore dismissed."

The Supreme Court reversed that decision of the Board on the grounds that the Board had failed to correct two errors in law committed in connection with the first application for permanent residence, namely: a) the violation of s. 23 (now s. 22) of the Immigration Act, and b) the non-application of s. 2(g) of the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III.

We read, in the decision of the Supreme Court (p. 477) [headnote]:

"On further appeal, *held*, the appeal should be allowed, the deportation order quashed and the application referred back for reassessment. The practice of issuing a 'check-out' letter was contrary to s. 23 (now s. 22) of the *Immigration Act* providing that, where, after examination, it is shown that it would be contrary to the Act or Regulations to admit an applicant, the examining officer shall report him to a Special Inquiry Officer. In failing to do this on the first application the exam-



ining officer had left the proceedings unconcluded. Were it not for the fact that the 'check-out' letter in effect amounted to a deportation order made without authority, the application would have followed its regular course and the applicant would have had no need to attempt to correct the errors committed by making a fresh application and raising the issue of his under-assessment in another forum. Consequently, the Board should have set aside the deportation order in order to free the applicant to have the proceedings on his first application concluded. In the alternative the Board could have directed the Special Inquiry Officer to reopen the hearing and treat it as flowing from the first application or it should itself have acted on that view. In taking none of these courses of action the Board left uncorrected two errors of law which prejudiced the appellant — the breach of s. 23 of the Act and the non-compliance with s. 2 (g) of the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, App. III."

We quote Laskin J. (p. 483) :

"The Immigration Appeal Board did not consider the breach of s. 23 of the Act in its reasons of February 25, 1970, nor non-compliance with s. 2(g) of the *Canadian Bill of Rights*, but only that the application of October 4, 1967, had been refused, that the alleged under-assessment was irrelevant to the deportation order that was made, and that the application out of which the deportation order arose was out of time. This was to grasp the form rather than the substance. The Board is authorized by s. 13 of its constituent Act to order the re-opening of the hearing before the Special Inquiry Officer, and s. 14 of that Act empowers it to make the decision that the Special Inquiry Officer should have made. In this case, the Board should have set aside the deportation order and the proceedings which led to it so as to leave Leiba free to have the proceedings on his first application properly concluded, or it should have directed the Special Inquiry Officer who made the deportation order to reopen the hearing and treat it as flowing from the first application or should have itself acted on that view, with the result that the applicant could properly claim to be reassessed for permanent admission. In taking none of these courses of action, it left unredressed two errors of law which prejudiced the applicant.

"Notwithstanding the limited nature of the two questions on which leave to appeal was granted, it is open to this Court to raise other questions of law, and hence it could consider the breach of obligation imposed by s. 23 of the Act. I would, accordingly, allow the appeal, quash the deportation order, and

refer this matter back to the Board with a direction that the appellant's application be referred back to a Special Inquiry Officer in order that the appellant may be reassessed for permanent admission to Canada."

The question which now arises is this: in the *Flavie Louis* case, have there been any errors of law which this Board *must* correct by some appropriate redress.

The right to an interpreter and obtaining his services are not being disputed here.

Flavie Louis came to Canada on 20th July 1969 and was admitted under s. 7(1) (c) of the Immigration Act, for a period of six months. On or about 5th January 1970, hence in due time, she made an application for permanent residence which was refused because the applicant had taken a job without the written authority of an immigration officer, thereby contravening s. 34(3) (e) of the Immigration Regulations. On 29th January 1970 she left Canada to return to Haiti without a special inquiry having been held. On 12th April 1970 Flavie Louis came back to Canada. When she arrived she was examined by an immigration officer who considered that she was not a bona fide non-immigrant, and who reported the case to the special inquiry officer in a report under s. 22 of the Immigration Act. Upon receipt of the report a special inquiry was initiated, at the end of which the deportation order, referred to earlier, was made.

Must this Board set aside or quash this deportation order because Flavie Louis was prevented from appealing the refusal of her first application, due to the fact that the examining officer did not report her to a special inquiry officer as required by s. 22? Must this Board order the special inquiry officer to re-open the inquiry, and "treat it as flowing from the first application", or must this Board deal with it itself? As we saw that is what the Supreme Court decided in the *Leiba* case, *supra*, so that the latter "could properly claim to be *reassessed* for permanent admission". (The italics are mine.)

Must we consider as a secondary, and non-essential aspect in law, the fact that in the *Leiba* case what was involved was the assessment, of which one important component, namely the personal assessment, is purely subjective? Whereas in the *Louis* case, what is involved is a material, brutal fact (an historical fact, as the English-speaking jurists put it); the appellant admitted having taken a job, and there is evidence that she did take a job without authorization; her application for permanent residence cannot be approved and there is no ques-

tion of proceeding to an assessment. We are of the opinion that we are faced with a dissimilarity with the *Leiba* case, which involves a modification from the legal aspect; Miss Louis cannot claim that she is entitled to a correction of the fact that she took a job without authorization.

At the special inquiry instituted on 14th April 1970 the inquiry officer put the following question to her (minutes): "What date were you given a letter asking you to return to Haiti?", and the reply he got was:

"I never received any letter telling me to go back to Haiti on account that I received a letter telling me that my mother was really sick and so I went back. They told me that I would have to leave on the 29th and they told me that if I did not leave on the 29th to go back for an explanation but I didn't go."

Nonetheless, at the hearing of the appeal, counsel for the appellant had to make her specify that on 7th January she was, indeed, given a letter telling her to leave Canada on the 29th, failing which, to report to an immigration officer the following day. At the time of her departure Flavie Louis handed the letter to the immigration authorities at Dorval (transcript of the minutes). The chairman of the hearing had, in turn, to make it clear that this was a "check-out letter" which counsel for the respondent later on was to refer to as a (Translation) "departure control letter, that is a usual procedure, an internal procedure . . ." What are the exact terms of this document? We know nothing about that because this document is not on file, and what is more, counsel for the appellant subsequently had to give up the production of documents as a bad job. We shall have to revert to this. Are the terms the same as the ones used in the "check-out letter" handed to Leiba? It is possible, since they referred to routine procedure, but we could not say so definitely.

What we must determine is whether this document constitutes a deportation order, issued without authority. To ascertain this we must have recourse to the testimony of the appellant and that of a witness, G. Savard, an immigration officer (transcript of the minutes). The appellant Flavie Louis, questioned by Mr. Bergevin (Translation):

"Q. When he handed you that letter, did Mr. Savard give you an explanation? A. When he handed me the letter, Mr. Savard gave me a verbal explanation.



"Q. What was the verbal explanation he gave you? A. I remember it very well; he told me that I had to leave Canada, because I did not have the right to remain, and then I could come back to Canada later, either as an immigrant or again, as a tourist; arriving in Montreal, that is, Immigration, Dorchester, I would have my residence papers, but for the time being, he could do nothing, I would have to go back, leave Canada. He told me I would not necessarily have to go to Haiti, but that if I had some other place I could go there, as long as I left the country."

Flavie Louis was cross-examined by Mr. St.-Louis, representative of the respondent, who referred to the question put at the special inquiry, which we quoted earlier (Translation):

"A. That is not how the question was put to me; he asked me whether I had received a letter of deportation. I remember very well, that is how the question was put to me at Toronto. I said I had not received a letter of deportation. Deport, for me, I shall explain to you what it means, to me: when a letter of deportation, that is to say, I would never have the right to set foot again in a place, or in that place; for me, that is how I understand deportation, but I had received a letter to leave the country, not deported. Deported, for me, in my country, that is accompanied by the police, everything, put me on the plane, expel me.

"Q. You were convinced that you had never been ordered deported, that's it; could you explain it to us? . . .

"Q. . . . Well then, did you not come back, because you had already decided to return to Haiti? A. Yes.

"Q. I see — A. To return to Haiti because Mr. Savard had told me that it would be better for me to go back to Haiti, so I went to Mr. Comptois, he did not want me to go back to Haiti, he wanted me to take a lawyer, and all that, and then, I told myself that it would be better to go back, because Mr. Savard had told me that if I went back, I would have more chances of having my permanent residence in Canada; so, I did exactly what he had told me.

"Q. But should one say that actually, you went back to Haiti, first of all because your mother was ill? A. I can tell you frankly, my mother was not ill, that was a way for me to return, because those others, they did not want me to return. They would have preferred me to stay and take a lawyer, and all that. I told myself, no, I did not come here — excuse me

for smiling, because at home, the Appeal Court, when one takes a lawyer, I don't know how it is here in Canada, that means I wanted to start a lawsuit, you know, and then when she told me, I said I have no intention of starting a lawsuit with the country, I came to the country just to earn my living, and then to help my family, my relatives, that is all. That is why I wrote the letter, all by myself, and I said that my mother was ill, I wanted to go back.

"Q. So, you did not receive a letter advising you that your mother was ill? A. No.

"Q. You did not receive such a letter? A. No.

"Q. Now then, did you understand, when you were told that if you did not leave before the 29th, you could come back to the office, and they would explain to you what you could do? A. Yes, I did understand that.

"Q. But, is the main reason that prompted you to leave Canada that you did not want to report for the inquiry? A. It's not because I did not want to, it's because I know that at the inquiry I had to have a lawyer, and then, according to me, I thought it was a lawsuit that I had to bring against the country, Canada. I did not realize that that was not it, at first.

"Q. To clarify that whole situation, will you tell us, straight out, why on or about the 29th, you left Canada to go home? What was the reason? A. I left Canada because I knew that when I came back, I could have my permanent residence in Canada.

"Q. Therefore, at the time you left Canada voluntarily? A. Yes, I left Canada, voluntarily.

"Q. It was not because you had been told that if you did not leave about the 29th, you had to come back to the office? A. No.

"Q. That was not the reason? A. No.

"Q. So it was your choice, which you made, by yourself? A. I made it myself, and then I followed the advice of Mr. Savard, that's all.

"Q. Then you did leave Canada, voluntarily? A. Canada, voluntarily."

G. Savard, questioned by Mr. Bergevin (transcript of the minutes) (Translation):

"Q. You heard what Miss Louis has stated regarding the comments you apparently made to her, when you handed her this departure letter. Can you confirm or invalidate the statement of Miss Louis? A. When I found that Miss Louis had accepted a job without authorization, I informed her that I could not accept her application and that I would have to refer her case to a special inquiry officer who would conduct an inquiry, which could result in a deportation order; in the event a deportation order was issued, she would be entitled to appeal. However, I did advise Miss Louis to return to her country, and to submit her application from her country or from elsewhere outside Canada, and to present a letter from her employer which would give her another ten assessment units, and would be a point in her favour, rather than against her.

"Q. Did you inform her of the provisions of section 35 of the Immigration Act, which at that time was section 38, that is to say, the one which says that a person against whom a deportation order has been made cannot be re-admitted to Canada failing a permit to that effect, that is to say, the consent of the Minister of Immigration, to that effect? A. —."

From the testimony adduced we can draw a first conclusion. There is no doubt that Flavie Louis left Canada "following a check-out letter" and explanations which were given to her, but she understood perfectly well that she had the option to leave voluntarily or to attend an inquiry. She states plainly and unambiguously that she did leave voluntarily, and she even went as far as to forge a letter, to hasten this departure, and emphasize the voluntary nature of it; she decided against the inquiry exactly so as not to incur a deportation order; none of her rights have been encroached upon. One would have to bend the terms and reality to say that she left because she was expelled following an unauthorized order and under cover of an administrative document. Again we are faced with another dissimilarity with the *Leiba* case, one which creates a different situation in law.

Let us revert to G. Savard's testimony (Translation):

"A. When I found that Miss Louis had accepted a job without authorization, I *informed* her that I could not accept her application and that I would *have to* refer her case to a special inquiry officer who would conduct an inquiry, which could result in a deportation order; in the event a deportation order was issued, she would be entitled to appeal . . .",

and further on:



"Q. Did you state to her, did you tell Miss Louis that she could come back to Canada as a tourist? A. I don't remember having told her, but if she did put the question to me, I would have replied that she could come back as a tourist, as long as she was bona fide."

One does not tell a person that she can come back to Canada as a tourist, even bona fide, if that person was deported. The Act (s. 35) is explicit:

"35. Unless an appeal against such order is allowed, a person against whom a deportation order has been made and who is deported or leaves Canada shall not thereafter be admitted to Canada or allowed to remain in Canada without the consent of the Minister."

"Q. So, if Miss Louis had not left Canada, am I to understand that you would have submitted a report under section 23, now 22, of the Act? A. That's right, sir, if she had not reported as I asked her, if she had not left Canada, I would have referred the case to a special inquiry officer.

"Q. Therefore, this was not done, you did not refer the case to a special inquiry officer, since she left Canada. A. No, the case was not, actually, referred to a special inquiry officer, but I do not remember whether a report under Section 22 was typed.

"Q. Anyhow, it apparently was not sent to a special inquiry officer? A. No, sir."

Despite this "no", I feel that in the case before us, the question is of a hypothetical nature. What must be remembered, in my opinion, is that an inquiry was not conducted, because Flavie Louis gave it up by leaving Canada voluntarily. The existence of a report, its processing, and the treatment to which she might have been subjected had to be proven by a qualified witness. It is true that such a witness had been called, who did not show up and the Board made a ruling on it, and there is no need to refer to it again. Let us rather, read what Mr. Bergevin said on the subject — by the Chairman (Translation):

"Q. Do you have other witnesses, Maitre Bergevin? Maitre Bergevin: As for that, I am in a dilemma; the problem is that I should like to produce certain documents, or have certain documents shown to the Board, particularly this supposed 'check-out letter', which is probably in the hands of Mr. Roy, and also to establish whether a report under section 22 was

made at the time of the first application for permanent residence."

And further on:

"I do not deem it necessary to produce the documents; I believe that Mr. Savard's testimony is sufficiently credible, and I see no reason to add, to delay the Board, to have a witness come forward who would only corroborate and confirm Mr. Savard's statement."

Is that not presuming a little too much, and curtailing an element of proof, somewhat lightly?

Finally, the last question pertaining to the identity of the situation, in law, between the *Leiba* and *Louis* cases — by Mr. Glogowski:

"Maitre Bergevin, in *Leiba*, I think *Leiba* was admitted the second time, legally he was, he came as a tourist, and Miss Flavie was stopped at the border. In your opinion, doesn't it make a difference in the *Leiba* case with her case."

Mr. Bergevin is of the opinion that the Superior Court did not rule on the question in the *Leiba* case. We, on the other hand, say that it did, and in such a way as to eliminate the sameness of the legal situation. We read on p. 481:

"*Gana v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] S.C.R. 699, 13 D.L.R. (3d) 699, is not in point here because the Board did not proceed on the ground that it had no power to reassess the applicant. On the other hand, *Regina v. Special Inquiry Officer; Ex parte Washington* (1969), 67 W.W.R. 624 (sub nom. *Washington v. Attorney General of Canada*), 3 D.L.R. (3d) 518, a judgment of the British Columbia Court of Appeal, was relied upon by the respondent in this case for its holding that a person who leaves Canada voluntarily loses his right to an inquiry by a Special Inquiry Officer; and his subsequent entry into Canada does not revive that right. The respondent submitted that the fact that the appellant in the present case left in obedience to the 'check-out' letter of January 19, 1968, should make no difference. *There is also the distinction between the two cases that here the appellant was readmitted for a temporary period whereas in the Washington case readmission was refused and the applicant was detained and ordered deported after an inquiry.*

"If this was a case where the appellant had failed to pursue his rights of appeal against a deportation order and had instead

*made a fresh application for permanent residence, which was out of time under s. 34(3)(d) of the Regulations, that would clearly be the end of the matter.*" (The italics are mine.)

However in the *Flavie Louis* case, there has been no deportation order, the departure was neither caused nor provoked by a "check-out letter". Upon her return she made an application for admission as a tourist and the examining officer expressed the opinion that she was not a tourist. A report was made under s. 22, which led to an inquiry, at the end of which the special inquiry officer issued an order of detention and deportation, pursuant to s. 5(t) of the Immigration Act, and s. 28(1) of the Regulations. The order was based on the evidence that Flavie Louis is a person who seeks to enter into Canada as an immigrant, that she does not hold a visa, and her application cannot be considered as being an extension or a continuation of a previous application which was refused, and for a good reason.

Having seen the evidence, heard the testimony and arguments and having deliberated, the Board rules that there is no identity in either fact or law with the *Leiba* case, and that consequently, the relief sought does not apply.

The Board is satisfied that the special inquiry initiated on 14th April 1970 was full and proper and that the deportation order that resulted therefrom is valid and founded in law, and that the appeal must be dismissed. The appeal is dismissed pursuant to s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

No evidence has been brought that would call for special relief as provided for under s. 15(1)(b) (i), (ii) of the Immigration Appeal Board Act, and the Board orders that execution of the deportation order be proceeded with in accordance with s. 15(1) of the said Act.



## FLAVIE LOUIS

## APPELANTE

*Admission — Demande refusée en raison d'une acceptation d'emploi sans autorisation — "Lettre de vérification de départ" remise à l'appelante — L'appelante quitte volontairement le Canada plutôt que de se soumettre à une enquête — Demande faire plus tard en vue de l'admission à titre de visiteuse — Enquête spéciale suivie d'une ordonnance d'expulsion — L'appelante appartient à la catégorie interdite visée par l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration — Validité de l'ordonnance — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 t), 7(1)c), 22.*

L'appelante, ressortissante de Haïti, est venue une première fois au Canada en juillet 1969, et elle a été admise à titre de visiteuse pour six mois. Avant l'expiration de cette période, elle a fait une demande de résidence permanente, mais sa demande a été refusée au motif qu'elle avait pris un emploi sans l'autorisation écrite d'un fonctionnaire de l'immigration. Elle a reçu une "lettre de vérification de départ" et a été informée qu'il était préférable pour elle de quitter le Canada et de déposer une demande d'admission une fois hors du Canada, et que dans le cas contraire, elle serait soumise à une enquête spéciale qui pourrait aboutir à une ordonnance d'expulsion, contre laquelle elle pourrait interjeter appel. Elle a choisi de ne pas se soumettre à une enquête et elle a quitté le Canada de plein gré pour Haïti. Elle est revenue quelque trois mois plus tard et a demandé l'admission à titre de touriste; un rapport prévu par l'art. 22 a été rédigé, suivi l'une enquête spéciale, et l'expulsion de l'appelante a été ordonnée aux motifs qu'elle appartenait à la catégorie interdite visée à l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration, étant donné qu'elle n'était pas en possession d'un visa, et aussi que sa demande ne pouvait pas être considérée comme une prolongation ou une continuation d'une précédente demande.

*Jugé* que l'enquête spéciale commencée en avril 1970 était régulière et l'ordonnance d'expulsion qui a suivi était valide en droit; l'appel doit être rejeté. Lorsque l'appelante avait, plus tôt, quitté le Canada volontairement, après que sa demande eut été refusée et qu'elle eut reçu une lettre de vérification de départ, aucun de ses droits n'avaient été atteints; elle pouvait décider entre plusieurs voies, et elle a fait son choix librement; on ne pourrait pas dire qu'elle avait été expulsée à la suite d'une ordonnance d'expulsion invalide: distinction faite avec l'arrêt *Leiba c. le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1972] R.C.S. 660, 23 D.L.R. (3d) 476.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, F. Glogowski et F. R. Tremblay.

*M. Bergevin*, pour l'appelante.

*R. St.-Louis*, pour l'intimé.

Le 9 février 1973. Le jugement de la Commission fut rendu par

J.-P. HOULE, Vice-président:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Toronto, Ontario, le 14 avril 1970, contre Flavie Louis, l'appelante.

L'ordonnance d'expulsion dit (Traduction):

“(i) Vous n’êtes pas citoyenne canadienne;

“(ii) Vous n’avez pas acquis le domicile canadien; et

“(iii) Vous appartenez à la catégorie interdite décrite à l’article 5 t) de la Loi sur l’immigration en raison du fait que vous ne remplissez ni ne respectez les conditions et exigences de la Loi ou du Règlement, en ce que vous n’êtes pas en possession d’un visa d’immigrant valide tel que l’exige l’article 28(1) du Règlement sur l’immigration, Partie I, modifié.”

Flavie Louis est une citoyenne d’Haïti, âgée de 32 ans, célibataire et mère de cinq enfants mineurs demeurant en Haïti à la garde et aux soins des parents de l’appelante. Celle-ci est arrivée au Canada, au port d’entrée de l’aéroport international de Toronto, le 12 avril 1970, où elle fut examinée par un fonctionnaire à l’immigration: art. 19(1) de la Loi sur l’immigration, S.R.C. 1970, c. I-2. A la fin de son examen, le fonctionnaire-examineur rédigea et fit tenir à un enquêteur spécial un rapport conformément à l’art. 22 de la Loi; au reçu de ce rapport, une enquête spéciale fut instruite et au terme de laquelle fut rendue l’ordonnance d’expulsion dont nous avons lu plus haut: les art. 23(2) et 11 de la Loi sur l’immigration.

Appel interjeté en temps utile, l’audition en eut lieu le 29 novembre 1972, l’appelante étant présente et par ministère d’avocat; l’intimé par ministère de procureur.

A la transcription des débats lors de l’audition de l’appel, nous lisons, par M. Bergevin, avocat de l’appelante:

“Alors, j’ai l’intention, monsieur le président et membres de la Cour, d’attaquer l’ordonnance d’expulsion sous deux chapitres. Premièrement, en m’appuyant sur la décision de l’Honorable Juge Laskin de la Cour suprême du Canada dans l’affaire d’Adolph Leiba, et deuxièmement sur le contenu de l’ordonnance d’expulsion elle-même.”

Et M. Bergevin d’ajouter:

“Dans le cas de l’espèce [*Leiba*], je sou mets respectueusement que la situation est identique à celle de mademoiselle Louis sauf sous les aspects secondaires et non essentiels au droit dans cette affaire . . .”

Comparons donc la situation de *Leiba* [*Leiba c. le Ministre de la Main d’oeuvre et de l’Immigration*, [1972] R.C.S. 660, 23 D.L.R. (3d) 476] et celle de *Louis*, situation de fait et situation de droit afin de découvrir si oui ou non, il y a identité.

Tous deux sont des personnes qui ne sont pas citoyens canadiens et qui n'ont pas acquis le domicile canadien, tous deux sont venus au Canada une première fois et y ont été reçus à titre de touriste ou visiteur conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration. Tous deux en temps utile ont fait une demande de résidence permanente qui leur a été refusée; tous deux ont quitté le Canada et tous deux sont revenus et ont demandé l'admission. Après une étude minutieuse des deux affaires, nous pouvons conclure que là s'arrête la similitude des situations de fait.

Y a-t-il identité de situation de droit?

Pour le déterminer, il nous faut nous reporter tout d'abord au jugement de la Commission d'appel de l'immigration et à celui de la Cour suprême dans l'affaire *Leiba*, ensuite examiner la preuve offerte dans l'affaire *Louis*, tant à l'enquête spéciale qu'à l'audition de l'appel.

Dans les raisons écrites de jugement de la Commission, no 69-91 (non publié), nous lisons (Traduction):

"Le 4 octobre 1967 M. Leiba a présenté une demande de résidence permanente au Canada, laquelle lui a été refusée. Il aurait apparemment reçu une 'lettre de renvoi (départ)' *et serait parti, pour cette raison*, avec sa femme pour un bref séjour aux Etats-Unis." (Souligné par moi-même.)

Dans le jugement de la Cour suprême (motifs donnés par Laskin J.) [à la p. 478] nous lisons (Traduction):

"Dans une lettre datée du 19 janvier 1968, les autorités du ministère informaient Leiba que sa requête était rejetée parce qu'il ne satisfaisait pas aux normes d'appréciation. On lui demandait de quitter le Canada le 2 février 1968 au plus tard, à défaut de quoi une enquête pouvant mener à son expulsion serait ouverte . . .

"Leiba et son épouse *se sont conformés à la demande* faite dans la lettre et ont quitté le Canada pour se rendre aux Etats-Unis le 23 janvier 1968." (Souligné par moi-même.)

Les soulignés de même que la précipitation du départ montrent clairement que Leiba a traité la lettre comme une ordonnance d'expulsion, qu'il a quitté le Canada à cause de cette lettre, un fait qui, à notre avis, ne constitue pas un "aspect secondaire et non-essentiel au droit". D'ailleurs, un peu plus loin dans ses motifs, Laskin J. écrit (p. 482) (Traduction):



“... et si ce n'avait été de ce qui constituait en réalité une ordonnance d'expulsion, rendue sans autorisation au moyen de la lettre de 'renvoi' . . .”

Leiba revient au Canada le 2 février 1968, y est réadmis sous cautionnement de \$500 et conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration, pour un séjour devant se terminer le 2 mars 1968. Le 25 septembre 1968, donc longtemps après l'expiration du permis de séjour, Leiba loge une demande de résidence permanente qui lui est refusée en application de l'art. 34(3)d) du Règlement sur l'immigration, Partie I, qui dit:

“(3) Nonobstant les dispositions de l'article 28, un requérant se trouvant au Canada . . .

“peut être admis . . . pour y résider en permanence . . .

“d) s'il fait une demande selon la forme prescrite par le Ministre avant l'expiration de la période pendant laquelle il a été autorisé à séjourner temporairement au Canada par un fonctionnaire à l'immigration”.

Le fonctionnaire-examineur signale Leiba à un enquêteur spécial conformément à l'art. 22 de la Loi sur l'immigration. Une enquête spéciale est instruite au terme de laquelle est rendue une ordonnance d'expulsion au chef principal que Leiba a contrevenu à l'art. 34(3)d) du Règlement.

Leiba interjette appel et la Commission arrête que (Traduction):

“Quant à l'époux appelant, l'ordonnance d'expulsion est conforme à la loi. Il est certain qu'il a cherché à obtenir l'autorisation de résider en permanence au Canada bien après l'expiration de son statut de non-immigrant, le 2 mars 1968. Le fait qu'il avait déjà présenté une requête alors qu'il était non-immigrant au Canada n'influe nullement sur la validité de l'ordonnance d'expulsion, puisqu'il avait par la suite quitté le pays et avait été réadmis et que, d'autre part, cette requête du 4 octobre 1967 avait été rejetée . . . L'appel de Leiba est donc rejeté.”

La Cour suprême a cassé cette décision de la Commission au motif que la Commission n'a pas corrigé deux erreurs de droit commises lors de la première demande de résidence permanente à savoir: a) la violation de l'art. 23 (maintenant art. 22) de la Loi sur l'immigration et b) la non-application de l'art. 2 g) de la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III.

Dans l'arrêt de la Cour suprême, nous lisons (p. 477) [résumé] (Traduction):

“Sur nouvel appel il a été *jugé* que l'appel devait être accueilli, l'ordonnance d'expulsion annulée et la requête renvoyée pour nouvelle appréciation. La délivrance d'une 'lettre de renvoi' est contraire aux dispositions de l'art. 23 (maintenant l'art. 22) de la *Loi sur l'immigration* qui stipule que, si après examen, on conclut qu'il serait contraire à la Loi et au Règlement d'admettre un requérant, l'officier examinateur doit le signaler à l'enquêteur spécial. En ne prenant pas cette mesure lors de la première demande, l'officier examinateur a laissé la procédure inachevée. Si ce n'avait été de ce qui constituait en réalité une ordonnance d'expulsion, rendue sans autorisation au moyen de la lettre de 'renvoi', la requête aurait été examinée de la façon habituelle et le requérant n'aurait pas eu à tenter d'obtenir la correction des erreurs commises en présentant une nouvelle requête et en soulevant la question de son injuste appréciation devant un autre tribunal. Par conséquent, la Commission aurait dû infirmer l'ordonnance d'expulsion de façon à permettre à l'appelant de voir à ce que sa première requête soit menée à terme de la façon régulière ou aurait dû ordonner à l'enquêteur spécial de reprendre l'audition et de la considérer comme découlant de la première requête, ou encore elle aurait dû prendre elle-même des mesures à cet effet. En ne prenant aucune de ces mesures, elle a omis de corriger deux erreurs de droit préjudiciables à l'appelant — la violation de l'art. 23 de la Loi et la non-application de l'art. 2 g) de la *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, App. III.”

Nous citons Laskin J. (à la p. 483) (Traduction):

“La Commission d'appel de l'immigration n'a pas considéré l'inobservation de l'art. 23 de la Loi dans ses raisons de jugement du 25 février 1970, ni la violation de l'art. 2 g) de la *Déclaration canadienne des droits*, mais uniquement le fait que la requête du 4 octobre 1967 avait été rejetée, que la sous-appréciation imputée n'avait aucun rapport avec l'ordonnance d'expulsion et que la requête qui avait précédé l'ordonnance a été faite après l'expiration du délai prescrit. La Commission s'est donc attachée à la forme plutôt qu'au fond. La Commission a le pouvoir, en vertu de l'art. 13 de sa Loi constitutive, d'ordonner la reprise de l'audition devant l'enquêteur spécial et l'art. 14 de la même Loi autorise celle-ci à rendre la décision que l'enquêteur spécial aurait dû rendre. En l'espèce, la Commission aurait dû infirmer l'ordonnance d'expulsion et les procédures qui l'ont entraînée de façon à permettre à Leiba de

voir à ce que sa première requête soit menée à terme de la façon régulière, ou elle aurait dû ordonner à l'enquêteur spécial qui avait rendu l'ordonnance d'expulsion de reprendre l'audition et de la considérer comme découlant de la première requête, ou encore elle aurait dû prendre elle-même des mesures à cet effet, laissant ainsi au requérant la possibilité de demander une nouvelle appréciation en vue d'obtenir l'autorisation de résider en permanence au Canada. En ne prenant aucune de ces mesures, elle a omis de corriger deux erreurs de droit préjudiciables à l'appelant.

"Bien que les deux questions à l'égard desquelles la permission d'interjeter appel a été accordée soient de portée limitée, cette Cour peut soulever d'autres questions de droit et pourrait donc examiner le manquement à l'obligation imposée par l'art. 23 de la Loi. Par conséquent, je suis d'avis d'accueillir l'appel, d'annuler l'ordonnance d'expulsion et de déférer l'affaire à la Commission avec directive de renvoyer la requête de l'appelant à un enquêteur spécial pour que l'appelant ait une nouvelle appréciation en vue de l'admission au Canada en permanence."

La question qui se pose maintenant est celle-ci: dans l'affaire *Flavie Louis*, y a-t-il des erreurs de droit que cette Cour *doit* corriger par un redressement approprié?

Le droit à un interprète et l'obtention de ses services ne sont pas ici en dispute.

Flavie Louis est venue au Canada le 20 juillet 1969 et elle fut admise en vertu de l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration, pour une période de six mois. Le ou vers le 5 janvier 1970, donc en temps utile, elle fit une demande de résidence permanente qui fut refusée parce que la requérante avait pris de l'emploi sans l'autorisation écrite d'un fonctionnaire à l'immigration, contrevenant ainsi à l'art. 34(3)e) du Règlement sur l'immigration. Le 29 janvier 1970 elle quitte le Canada pour retourner en Haïti, sans qu'une enquête spéciale ait été tenue. Le 12 avril 1970 Flavie Louis revient au Canada. A son arrivée, elle est examinée par un fonctionnaire à l'immigration qui estime qu'elle n'est pas une non-immigrante authentique et qui signale le cas à un enquêteur spécial dans un rapport prescrit par l'art. 22 de la Loi sur l'immigration. Au reçu du rapport, une enquête spéciale est instruite au terme de laquelle est rendue l'ordonnance d'expulsion dont on a lu plus haut.

Cette Cour doit-elle écarter ou rejeter cette ordonnance d'expulsion parce que Flavie Louis aurait été empêchée d'en appeler



du refus de sa première demande, du fait que le fonctionnaire-examineur ne l'aurait pas signalée à un enquêteur spécial comme l'exige l'art. 22? Cette Cour doit-elle ordonner à l'enquêteur spécial de rouvrir l'enquête (Traduction) "et de la considérer comme découlant de la première requête", ou cette Cour doit-elle s'en charger elle-même? Nous l'avons vu, c'est ce que la Cour suprême a décidé dans l'affaire *Leiba*, supra, afin que celui-ci (Traduction) "puisse avoir la possibilité de demander une *nouvelle appréciation* en vue d'obtenir l'autorisation de résider en permanence au Canada." (Souligné par moi-même.)

Devons-nous considérer comme un aspect secondaire et non-essentiel au droit, le fait que dans l'affaire *Leiba* il s'agit d'appréciation (assessment) et dont un élément important, la personnalité, est purement subjectif? Alors que dans l'affaire *Louis* il s'agit d'un fait matériel, brutal ("an historical fact", comme disent les juristes de langue anglaise); la requérante a admis avoir pris un emploi et il est en preuve qu'elle a pris un emploi sans autorisation; sa requête pour résidence permanente ne peut être reçue et il n'est pas question de procéder à une appréciation. Nous sommes d'avis que nous nous trouvons devant une dissimilitude avec l'affaire *Leiba* entraînant une modification de la situation de droit: Mlle Louis ne peut prétendre avoir droit de faire corriger le fait qu'elle a pris un emploi sans autorisation.

A l'enquête spéciale instruite le 14 avril 1970, l'enquêteur pose la question suivante (Traduction): "A quelle date avez-vous reçu une lettre vous enjoignant de retourner à Haïti?", et il obtient cette réponse (Traduction):

"Je n'ai jamais reçu de lettre m'enjoignant de retourner à Haïti, puisque j'avais reçu une lettre me disant que ma mère était très malade, aussi suis-je retournée. On m'a dit que je devrais partir le 29 au plus tard, sinon de me présenter pour en donner la raison, mais je ne l'ai pas fait."

Lors de l'audition de l'appel cependant, l'avocat de l'appelante devait faire préciser par cette dernière qu'effectivement on lui a remis, le 7 janvier, une lettre lui disant de quitter le Canada le 29 et si non de se présenter le lendemain à un fonctionnaire à l'immigration. Au moment de son départ Flavie Louis remit la lettre aux autorités de l'immigration à Dorval, (la transcription des débats). Le président-audiencier devait à son tour faire préciser qu'il s'agissait d'une "check-out letter" que le procureur de l'intimé devait qualifier plus tard de "lettre de vérification de départ, c'est une procédure habituelle, procé-

dures internes . . .” Quels sont les termes exacts de ce document? Nous n’en savons rien parce que ce document n’est pas au dossier et qu’au surplus l’avocat de l’appelante devait par la suite reconcer à la production de documents. Nous aurons à revenir là-dessus. Les termes en sont-ils les mêmes que ceux utilisés dans la “check-out letter” remise à Leiba? C’est possible puisque l’on parle de procédure de routine, mais nous ne saurions l’affirmer.

Ce qu’il faut déterminer c’est de savoir si ce document constitue une ordonnance d’expulsion émise sans autorité. Pour le savoir nous devons recourir au témoignage de l’appelante et à celui d’un témoin, G. Savard, fonctionnaire au ministère de l’immigration (transcription des débats). L’appelante Flavie Louis interrogée par M. Bergevin:

“Q. Est-ce qu’en vous remettant cette lettre-là, monsieur Savard vous a donné des explications? R. En remettant la lettre, monsieur Savard m’a donné une explication orale.

“Q. Quelle était cette explication orale qu’il vous a faite? R. Je me souviens très bien; il m’avait dit que je devais laisser le Canada parce que je n’ai pas le droit de rester et puis je pouvais revenir après au Canada, soit comme immigrante ou bien soit comme touriste une autre fois; en arrivant à Montréal, donc à l’immigration de Dorchester, j’aurai mes papiers de résidence, mais pour le moment, il pouvait rien faire, que je devais retourner, laisser le Canada. Il m’a dit pas nécessairement d’aller en Haïti, mais si j’ai une autre place que je pourrais y aller pourvu que j’ai laissé le pays.”

Flavie Louis contre-interrogée par M. St-Louis, procureur de l’intimé, qui se réfère à la question posée à l’enquête spéciale et que nous avons reproduite plus haut:

“R. C’est pas comme ça qu’on m’avait posé la question; il m’avait demandé si j’avais reçu une lettre de déportation. Je me souviens très bien, c’est comme ça qu’on m’avait posé la question à Toronto. J’ai dit je n’avais pas reçu une lettre de déportation. Déporter, pour moi, je vais vous l’expliquer dans mon sens à moi. Quand une lettre de déportation, ça veut dire je n’aurai jamais le droit de remettre les pieds à une place ou bien à la place; pour moi, c’est comme ça que je prends la déportation, mais j’avais reçu une lettre de laisser le pays, pas déportée. Déportée pour moi, dans mon pays, c’est accompagné de la police, tout, aller me mettre dans l’avion, m’expulser.

“Q. Vous étiez convaincue que vous n’aviez jamais été ordonnée expulsée, c’est ça; pouvez-vous nous expliquer? . . .

“Q. . . . Alors, est-ce que vous n’êtes pas retournée parce que vous aviez déjà décidé de retourner en Haïti? R. Oui.

“Q. Je vois — R. De retourner en Haïti parce que monsieur Savard m’avait dit que c’était mieux pour moi de retourner en Haïti comme ça j’étais chez monsieur Comptois, il n’avait pas voulu que je retourne en Haïti, il avait voulu que je prenne un avocat, moi, et ces affaires-là, et puis je me suis dit c’est mieux de retourner parce que monsieur Savard m’avait dit si je retournais j’ai plus de chances d’avoir ma résidence permanente au Canada; comme ça, j’ai fait exactement ce qu’il m’avait dit.

“Q. Mais doit-on dire qu’effectivement vous êtes retournée en Haïti d’abord parce que votre maman était malade? R. Je peux vous dire franchement, ma maman n’était pas malade, c’était une façon que je retourne parce qu’eux autres, ils voulaient pas que je retourne. Ils avaient voulu de préférence de rester et puis prendre un avocat et tout ça. Je me suis dit non, je ne suis pas venue ici — je m’excuse de sourire parce que chez moi, la cour d’appel, quand on prenait un avocat, je ne sais pas si c’est comme ça ici au Canada, ça veut dire je voulais faire un procès pour chez moi, vous savez, et puis quand elle m’avait dit, j’ai dit je n’ai pas l’intention de faire un procès avec le pays, je suis venue dans un pays juste pour gagner ma vie et puis pour aider ma famille, mes parents, tout. C’est pourquoi j’ai écrit la lettre toute seule et j’ai dit que ma maman est malade, je veux retourner.

“Q. Alors, est-ce que vous n’aviez pas reçu de lettre vous avisant que votre maman était malade? R. Non.

“Q. Vous n’en aviez pas reçue? R. Non.

“Q. Maintenant, aviez-vous bien compris quand on vous avait dit que si vous ne quittiez pas avant le 29, que vous pouviez revenir au bureau qu’on vous expliquerait ce que vous pouviez faire? R. Oui, j’avais bien compris ça.

“Q. Mais, est-ce que la raison principale qui a fait que vous avez quitté le Canada, c’est parce que vous ne vouliez pas vous présenter à l’enquête? R. C’est pas parce que je ne voulais pas, c’est parce que je sais à l’enquête, je devais avoir un avocat et puis d’après moi, je pensais c’était un procès que je devais faire avec le pays, le Canada. Je savais pas qu’est-ce que c’était d’abord.

“Q. Pour tout clarifier cette situation-là, voulez-vous nous dire carrément pourquoi le ou vers le 29 là, vous avez quitté le Canada pour retourner chez vous? Quelle était la raison?



R. J'ai quitté le Canada parce que je sais qu'en revenant, je pourrai avoir ma résidence permanente au Canada.

"Q. Alors, vous avez quitté volontairement le Canada à ce moment-là? R. Oui, j'ai laissé volontairement le Canada.

"Q. Ce n'était pas parce qu'on vous avait dit que si vous ne quittiez pas vers le 29 vous deviez revenir au bureau? R. Non.

"Q. Ce n'était pas cette raison-là? R. Non.

"Q. Ca, c'était votre choix, vous avez fait ça de vous même? R. J'ai fait ça de moi-même, et puis j'ai suivi le conseil de monsieur Savard, c'est tout.

"Q. Alors, vous avez quitté volontairement le Canada? R. Volontairement le Canada."

G. Savard, interrogé par M. Bergevin (transcription des débats) :

"Q. Vous avez entendu ce que mademoiselle Louis a déclaré quant aux commentaires que vous lui auriez faits en lui remettant cette lettre de départ; est-ce que vous pouvez confirmer ou infirmer la déclaration de mademoiselle Louis? R. Lorsque j'ai constaté que mademoiselle Louis avait accepté un emploi sans autorisation, je l'informai que je ne pouvais accepter sa demande et que je devais référer son cas à un enquêteur spécial qui tiendrait une enquête et une ordonnance d'expulsion pourrait s'ensuivre; advenant le cas qu'il y aurait ordonnance d'expulsion, elle aurait le droit de faire appel. Toutefois, j'ai conseillé à mademoiselle de retourner dans son pays et de soumettre sa demande de son pays ou de l'extérieur du Canada et de présenter une lettre de son employeur ce qui lui donnerait dix points additionnels et jouerait en sa faveur plutôt qu'en sa défaveur.

"Q. Est-ce que vous lui avez fait part des dispositions de l'article 35 de la Loi de l'immigration, ce qui était à l'époque l'article 38, soit celui qui veut qu'aucune personne qui a été sujet d'une ordonnance d'expulsion ne doit être ré-admise au Canada à moins d'avoir obtenu un permis à cet effet, c'est-à-dire le consentement du Ministre de l'immigration à cet effet? R. —."

Des témoignages donnés, nous pouvons tirer une première conclusion. Flavie Louis a sans doute quitté le Canada "à la suite" d'une "check-out letter" et des explications qui lui ont été données mais elle a parfaitement compris qu'elle avait l'option d'un départ volontaire ou de se présenter à une enquête.

Elle déclare sans ambages ni ambiguïté qu'elle quitte volontairement et elle va même jusqu'à fabriquer une lettre pour hâter ce départ et en accentuer le caractère volontaire; elle renonce à l'enquête pour précisément ne pas encourir une ordonnance d'expulsion; aucun de ses droits n'est lésé. Il faudrait forcer les termes et la réalité pour dire qu'elle a quitté parce qu'elle était expulsée à la suite d'une ordonnance non autorisée et sous couvert d'un document administratif. Nous nous trouvons à nouveau en présence d'une autre dissimilitude avec l'affaire *Leiba* et qui crée une situation différente de droit.

Revenons au témoignage de G. Savard:

"R. Lorsque j'ai constaté que mademoiselle Louis avait accepté un emploi sans autorisation, je *l'informai* que je ne pouvais accepter sa demande et que *je devais* référer son cas à un enquêteur spécial qui tiendrait une enquête et une ordonnance d'expulsion pourrait s'ensuivre; advenant le cas qu'il y aurait ordonnance d'expulsion, elle aurait le droit de faire appel . . .", et plus loin:

"Q. Est-ce que vous lui avez déclaré, est-ce vous avez dit à mademoiselle Louis qu'elle pourrait revenir au Canada comme touriste? R. Je ne me souviens pas lui avoir dit, mais si elle m'a posé la question, je lui aurais répondu qu'elle pourrait revenir comme touriste en autant qu'elle était de bonne foi."

On ne dit pas à une personne qu'elle peut revenir au Canada comme touriste, même de bonne foi, si cette personne a été expulsée. La Loi est formelle (art. 35):

"35. Sauf lorsqu'un appel d'une telle ordonnance est admis, une person contre qui une ordonnance d'expulsion a été rendue et qui est expulsée ou quitte le Canada, ne doit pas subséquemment être admise dans ce pays, ou il ne doit pas lui être permis d'y demeurer, sans le consentement du Ministre."

"Q. Alors, si mademoiselle Louis n'avait pas quitté le Canada, est-ce que je dois comprendre que vous auriez soumis un rapport selon l'article 23, maintenant 22, de la Loi? R. C'est exact, Maître, si elle s'était pas présentée comme je lui avais demandé, si elle ne quittait pas le Canada, j'aurais référé le cas à un enquêteur spécial.

"Q. Donc, ceci n'a pas été fait, vous n'avez pas référé le cas à un enquêteur spécial étant donné qu'elle a quitté le Canada. R. Non le cas n'a pas été effectivement présenté à un enquêteur

spécial, mais je ne me rappelle pas si un rapport selon l'article 22 a été dactylographié."

"Q. De toute façon, il n'aurait pas été envoyé à un enquêteur spécial? R. Non, Maître."

Malgré ce "non", j'estime que la question est de caractère hypothétique, dans le cas qui nous est soumis. Ce qu'il faut retenir, à mon avis, c'est qu'une enquête n'a pas été tenue parce que Flavie Louis y a renoncé en quittant volontairement le Canada. L'existence d'un rapport, son acheminement et le traitement qu'on lui aurait fait subir devaient être prouvés par un témoin compétent. Il est vrai qu'un tel témoin avait été assigné qui ne s'est pas présenté et la Cour a prononcé là-dessus et il n'y a pas à y revenir. Lison plutôt ce que M. Bergevin dit à ce sujet — par le Président:

"Q. Avez-vous d'autres témoins, maître Bergevin? Me Bergevin: Là, je suis dans un dilemme; le problème, c'est que je désirerais produire certains documents ou faire étaler certains documents devant la Cour, notamment de cette présumée 'check-out letter' qui serait probablement entre les mains de monsieur Roy et établir également si un rapport selon l'article 22 a été fait lors de la première demande de résidence permanente."

Et plus loin:

"Je ne crois pas qu'il soit nécessaire de produire les documents; je crois que le témoignage de monsieur Savard est suffisamment croyable et je ne vois pas de raisons d'ajouter, de retarder la Cour pour faire venir un témoin qui ne ferait que corroborer et confirmer la déclaration de monsieur Savard."

Est-ce que ce n'est pas là par trop présumer et écourter un peu légèrement un élément de preuve?

Enfin, dernière question relative à l'identité de situation de droit entre les affaires *Leiba* et *Louis* — par M. Glogowski (Traduction):

"Maître Bergevin, dans l'affaire *Leiba*, je crois que *Leiba* a été réadmis légalement, il est revenu comme touriste, alors que Mlle *Flavie* a été arrêtée à la frontière. A notre avis, cela ne constitue-t-il pas une différence marquée entre l'affaire *Leiba* et la présente affaire?"

M. Bergevin est d'opinion que la Cour supérieure dans l'affaire *Leiba* ne s'est pas prononcée sur la question. Nous disons, au contraire, qu'elle y a répondu et de telle façon qui



empêche l'identité de situation de droit. Nous lisons à la p. 481 (Traduction) :

"*Gana c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] R.C.S. 699, 13 D.L.R. (3d) 699, ne s'applique pas ici parce que la Commission ne s'est pas fondée sur ce qu'elle n'avait pas le pouvoir d'apprécier de nouveau le requérant. D'autre part, *Regina v. Special Inquiry Officer; Ex parte Washington* (1969), 67 W.W.R. 624 (sub nom. *Washington c. Attorney General of Canada*), 3 D.L.R. (3d) 518, jugement prononcé par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, a été invoqué par le présent intimé à l'appui de sa prétention que celui qui quitte volontairement le Canada perd son droit à une enquête par un enquêteur spécial. Son entrée subséquente au Canada ne rétablit pas ce droit. L'intimé a soutenu que le fait que le présent appelant était parti pour se conformer à la lettre de 'renvoi' du 19 janvier 1968 ne devrait nullement modifier l'état des choses. Il existe une autre distinction entre les deux causes: en l'espèce, le requérant a été réadmis pour une période temporaire alors que dans l'affaire *Washington* la réadmission a été refusée, le requérant a été détenu et après une enquête, son expulsion a été ordonnée.

"S'il s'agissait d'un cas où l'appelant n'avait pas exercé son droit d'appel contre l'ordonnance d'expulsion et avait plutôt présenté une nouvelle requête de résidence permanente, et ce en dehors des délais prescrits par l'art. 34(3)d) du Règlement, l'affaire se trouverait définitivement close." (Souligné par moi-même.)

Or dans l'affaire *Flavie Louis*, il n'y a pas eu d'ordonnance d'expulsion, le départ n'a été ni causé ni provoqué par une "check-out letter". A son retour elle fait une demande d'admission comme touriste et le fonctionnaire examinateur exprime l'opinion qu'elle n'est pas une touriste. Un rapport 22 est rédigé qui déclenche une enquête au terme de laquelle l'enquêteur spécial émet une ordonnance de détention et d'expulsion en vertu de l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration et de l'art. 28(1) du Règlement. L'ordonnance est fondée sur la preuve que Flavie Louis est une personne qui cherche à entrer au Canada comme immigrante, qu'elle ne détient pas de visa et sa demande ne peut pas être considérée comme un prolongement ou une continuation d'une demande antérieure qui a été refusée pour cause.

Vu la preuve, entendu les témoignages et les plaidoiries, ayant délibéré la Cour arrête qu'il n'y a pas identité ni de fait

ni de droit avec l'affaire *Leiba* et que par conséquent le redressement recherché ne s'applique pas.

La Cour est satisfaite que l'enquête spéciale instruite le 14 avril 1970 a été complète et régulière et que l'ordonnance d'expulsion en résultant est valide et fondée en droit et que l'appel doit être rejeté et l'appel est rejeté conformément à l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3.

Aucune preuve n'a été apportée qu'il y a lieu d'accorder un redressement spécial prévu à l'art. 15(1)b) (i), (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration et la Cour ordonne qu'il soit procédé à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion conformément à l'art. 15(1) de ladite Loi.

---

## ANTON MATAHLIJA

### APPLICANT

*Jurisdiction of Special Inquiry Officer to detain and release under the Immigration Act, s. 17 — Powers of Board to order release under the Immigration Appeal Board Act, s. 18 — Concurrent jurisdiction — Effect of — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 17 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, I-3, s. 18.*

Following an inquiry the appellant was ordered to be deported and was detained in custody. He filed a notice of appeal and thereafter applied to the Board for his release pursuant to s. 18 of the Immigration Appeal Board Act. The Board, by formal order, directed his release on a conditional bond of \$500, and ordered further that he report every two weeks to the nearest immigration official, and report any change of address. The Special Inquiry Officer who had conducted the inquiry took the bond and he inserted therein a condition that "employment is not authorized". Appellant signed the bond. He now applied on motion for a work permit.

*Held* that the motion must be dismissed; it was clear from s. 17 of the Immigration Act that a special inquiry officer had powers both of detention and of release, and further power, upon release, to impose such conditions as were satisfactory to him. Although there was no doubt that once an appeal from a deportation order had been filed the special inquiry officer lost jurisdiction in respect of the inquiry that led to that order, it did not follow that when a person was detained following an inquiry and made an application to the Board for release under s. 18 of the Immigration Appeal Board Act, the special inquiry officer lost his jurisdiction under the Immigration Act to release the person being detained. He enjoyed

under the Immigration Act a jurisdiction concurrent with that of the Board under the Immigration Appeal Board Act. If the Special Inquiry Officer in the exercise of his jurisdiction chose to impose conditions different from those imposed by the Board in its order of release, the Board's order falls to the ground.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, F. Glogowski and J. A. Byrne.

*A. D. MacFarlane*, for applicant.

*A. S. Vass*, for respondent.

16th February 1973. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is a motion by Anton Matahlija requesting that the Immigration Appeal Board issue him a work permit pending the hearing of his appeal.

At the hearing of the motion no one appeared for the applicant although written submissions dated 9th November 1972 and 22nd January 1973 were received from his counsel of record. *A. S. Vass* represented the respondent.

The applicant (appellant) was the subject of an inquiry held on 25th October 1972 which resulted in a deportation order dated 25th October 1972 being made against him. He filed a notice of appeal also dated 25th October 1972. Following the inquiry and the issuing of the deportation order the Special Inquiry Officer refused to release the applicant (appellant) from detention and he applied to the Immigration Appeal Board for his release pursuant to s. 18 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3. The said Board on 6th November 1972 dealt with his application for release and by formal order dated 7th November 1972 ordered the release of the applicant (appellant) on a conditional bond in the amount of \$500. The said order contained a direction that the applicant (appellant) is to report to the nearest immigration officer every two weeks until his appeal is heard and also that he is to report any change of address. The Immigration Appeal Board notified both Mr. Matahlija and his counsel of record of its decision regarding the application for release from detention by telegrams dated 6th November 1972. A telegram also dated 6th November 1972 was sent to the District Administrator of Immigration, Department of Manpower and Immigration, Victoria, British Columbia, quoting the contents of the telegram sent to Mr. Matahlija. The three telegrams are as follows:



"MR. ANTON MATAHLIJA  
c/o Victoria City Gaol  
Victoria, B.C.

"Your application for release from detention approved on condition that a conditional bond of \$500.00 be signed by Stephen Kirincic. Your report to the nearest immigration officials every two weeks till appeal heard and report any change of address. Formal order to follow. Your counsel advised.

"(Sgd.) G. C. MORRISON  
Assistant Senior Registrar  
Immigration Appeal Board"

"MR. A. D. MACFARLANE  
Barrister and Solicitor  
800-1070 Douglas Street  
Victoria, B.C.

"Following telegram sent to Mr. Anton Matahlija c/o Victoria City Gaol, Victoria, B.C. Quote your application for release from detention approved on condition that a conditional bond of \$500.00 be signed by Stephen Kirincic. Your report to the nearest officials every two weeks till appeal heard and report any change of address. Formal order to follow. Your counsel advised.

"(Sgd.) G. C. MORRISON  
Assistant Senior Registrar  
Immigration Appeal Board"

"DISTRICT ADMINISTRATOR OF IMMIGRATION  
DEPARTMENT OF MANPOWER AND IMMIGRATION  
Customs Bldg., 816 Government Street  
P.O. Box 368  
Victoria, B.C.

"Following telegram sent to Mr. Anton Matahlija c/o Victoria City Gaol, Victoria, B.C. Quote your application for release from detention approved on condition that a conditional bond of \$500.00 be signed by Stephen Kirincic. Your report to the nearest officials every two weeks till appeal heard and report any change of address. Formal order to follow. Your counsel advised. Unquote

"(Sgd.) G. C. MORRISON  
Assistant Senior Registrar  
Immigration Appeal Board"

On 6th November 1972 the Special Inquiry Officer who had held Mr. Matahlija's inquiry proceeded to take a bond for conditional release pursuant to the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 18 (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 17), from Mr. Matahlija. The said conditional bond was in the amount of \$500 and contained the conditions that Mr. Matahlija was to report to the immigration officer in charge in Victoria every second Friday from 17th November 1972 as well as that "employment is not authorized".

The crux of the argument put forward by counsel for the applicant (appellant) is found in his written submission dated 22nd January 1973 and is:

"In the Matahlija case the release was in the exclusive jurisdiction of the Immigration Appeal Board under Section 18 of the Immigration Appeal Board Act. Following consideration of the application (25 October 1972) of Anton Matahlija for release and submissions made in this regard, the Immigration Appeal Board issued an order on the 7th day of November 1972 whereby the application for release was approved on condition that a conditional bond in the amount of \$500.00 be signed by Stephen Kirincic and that the applicant report to the nearest immigration officials every two weeks until his appeal is heard and to report any change of address. This order did not refer to work being either permitted or forbidden. However, Mr. Cross, the Special Inquiry Officer, upon receipt of the Board's order, prepared the bond for conditional release endorsing thereon the words 'Employment not authorized'. It is respectfully submitted that the Special Inquiry Officer acted in excess of his jurisdiction in adding a condition not set by the Immigration Appeal Board."

Section 18(1) and (2) of the Immigration Appeal Board Act is as follows:

"18. (1) A person who is being detained pending the hearing and disposition of an appeal under this Act may apply to the Board for his release and the Board may, notwithstanding anything in the *Immigration Act*, order his release.

"(2) A person may be released under subsection (1) upon entering into

"(a) a recognizance before the Board, or a member thereof, in such form and with sufficient sureties in such amount as the Board directs;

“(b) his own recognizance before the Board, or a member thereof, and depositing with the Board such sum of money as the Board directs; or

“(c) his own recognizance before the Board, or a member thereof, in such amount as the Board directs without any deposit;

“and the recognizance shall prescribe such conditions of release as the Board deems advisable, including the time and place at which the person released shall report to an immigration officer.”

In the instant motion it is clear that Mr. Matahlija was ordered deported, his release was refused by the immigration officer who conducted the inquiry and as a result of his being detained he had the right under s. 18 of the Immigration Appeal Board Act to apply for his release from detention pending the hearing and disposition of his appeal. It is clear also that by s. 18(2) of the Immigration Appeal Board Act the said Board may order the release of Mr. Matahlija from detention upon such conditions as it deems advisable.

However upon receipt of the telegram dated 6th November 1972, quoting the contents of the telegram of same date sent to Mr. Matahlija, the Special Inquiry Officer took the conditional bond referred to above from Mr. Matahlija. There is nothing before the Immigration Appeal Board to show whether or not Mr. Matahlija's counsel of record was present when the bond was executed but in any event it was signed by the applicant (appellant). It is to be noted this conditional bond was taken pursuant to s. 18 (now s. 17) of the Immigration Act, not the Immigration Appeal Board Act, and further that the formal order dated 7th November 1972 made by the Immigration Appeal Board in which it ordered the release of the applicant (appellant) was directed to the said applicant (appellant) and not to the Special Inquiry Officer.

Before proceeding further it is appropriate to set out the provisions of s. 17 of the Immigration Act.

“17. (1) Subject to any order or direction to the contrary by the Minister, a person taken into custody or detained may be released under such conditions, respecting the time and place at which he will report for examination, inquiry or deportation, payment of a security deposit or other conditions, as may be satisfactory to a Special Inquiry Officer.

“(2) Where a person fails to comply with any of the conditions under which he is released from custody or detention, he



may be retaken into custody forthwith and any security deposit that may have been made as a condition of his release shall be deemed to be forfeited and shall form part of the Consolidated Revenue Fund."

From the above quoted section it is clear that the special inquiry officer may — subject to any order or direction to the contrary by the Minister — release a detained person under such conditions as are satisfactory to him. That is, the special inquiry officer may be both the detaining and releasing authority under the Immigration Act. It is clear also that if the special inquiry officer refuses to release a person who is being detained pending the hearing and disposition of his appeal then such person may apply to the Immigration Appeal Board for his release: vide s. 18, Immigration Appeal Board Act. While there is no doubt that once an appeal from a deportation order is filed with the Immigration Appeal Board the special inquiry officer has lost jurisdiction in respect of the inquiry which led to the making of the deportation order, it does not follow that when a person is detained following an inquiry and makes an application for release from detention to the said Board under the provisions of s. 18 of the Immigration Appeal Board Act, that the special inquiry officer who ordered the detention of the person has thereby lost his jurisdiction under the Immigration Act to release the person being detained. In the opinion of the Board the Immigration Act and the Immigration Appeal Board Act operate to give concurrent jurisdiction to the special inquiry officer and the Board when dealing with the release of a detained person. In view of such concurrent jurisdiction it cannot be said that a special inquiry officer who releases a detained person on a conditional bond despite the fact an application for release from detention may have been made to the Immigration Appeal Board is acting without or in excess of his jurisdiction to effect such release. If the special inquiry officer under the provisions of the Immigration Act releases a person from detention on conditions which he sees fit to impose and to which the person signifies his consent by signing the conditional release bond then, even if the Board has by virtue of its concurrent jurisdiction ordered the release of that person on conditions different from those imposed by the special inquiry officer as the person has been released, in fact, the order of the Board is redundant and falls to the ground.

In the instant motion the Special Inquiry Officer exercised his concurrent jurisdiction when he authorized the release of Mr. Matahlija from detention on the conditions set forth in the

bond. Therefore as a result of his action in releasing Mr. Matahlija from detention the order of the Board of 7th November 1972 is redundant and falls to the ground. By reason of the concurrent jurisdiction already referred to the Board finds that the Special Inquiry Officer did not act in excess of but rather acted within his jurisdiction when he released Mr. Matahlija on the conditional bond which contained different conditions to those set out in the Board's order of 7th November 1972. If the Special Inquiry Officer had not seen fit to release the applicant (appellant) or if Mr. Matahlija had refused to execute the bond then under s. 18(2) of the Immigration Appeal Board Act, the Board would have taken the necessary action to implement its order of 7th November 1972.

The motion is dismissed.

## ANTON MATAHLIJA

### REQUÉRANT

*Compétence de l'enquêteur spécial pour la mise en détention et la mise en liberté prévues par l'art. 17 de la Loi sur l'immigration — Pouvoirs de la Commission pour ordonner la mise en liberté, prévus par l'art. 18 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration — Compétence concomitante — Conséquence — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 17 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 18.*

A la suite d'une enquête, l'appelant a été frappé d'une ordonnance d'expulsion et a été mis en détention. Il a déposé un avis d'appel et, par la suite, il a adressé une demande à la Commission afin d'être mis en liberté en application de l'art. 18 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. La Commission, par ordonnance en bonne et due forme, a ordonné sa mise en liberté contre le dépôt d'un cautionnement conditionnel de \$500 et l'exigence de sa comparution toutes les deux semaines devant le fonctionnaire de l'immigration le plus proche, tout changement d'adresse devant être signalé par l'intéressé. L'enquêteur spécial qui avait mené l'enquête a pris en main le cautionnement et porté dessus la condition suivante: "n'est pas autorisé à travailler". L'appelant a signé le cautionnement. Il a, depuis, déposé une enquête en vue d'obtenir un permis de travail.

Jugé que la requête doit être rejetée; il ressort clairement de l'art. 17 de la Loi sur l'immigration que l'enquêteur spécial avait des pouvoirs aussi bien pour la mise en détention que pour la mise en liberté, et en outre le pouvoir d'imposer, lors de la mise en liberté, les conditions qu'il jugerait satisfaisantes. S'il ne fait aucun doute qu'une fois qu'un appel d'une ordonnance est interjeté, l'enquêteur spécial perd toute compétence relativement à l'enquête qui a conduit à cette ordonnance, il ne s'ensuit pas, dans le cas d'une personne détenue à la suite d'une enquête et qui demande à la Commission d'être mise en liberté en application de l'art. 18 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, que l'enquêteur spécial perde la compétence, qu'il possède en vertu de la Loi sur l'immigration, de mettre en liberté la personne détenue. Il possède, en vertu de la Loi sur l'immigration, une compétence concomitante avec celle que possède la Commission en vertu de Loi sur la Com-

mission d'appel de l'immigration. Si l'enquêteur spécial, dans l'exercice de sa compétence, décide d'imposer des conditions différentes de celles que la Commission a exigées dans son ordonnance de mise en liberté, l'ordonnance de la Commission se trouve annulée.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-président, F. Glogowski et J. A. Byrne.

*A. D. MacFarlane*, pour le requérant.

*A. S. Vass*, pour l'intimé.

Le 16 février 1973. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Nous sommes saisis d'une requête présentée par Anton Matahlija à la Commission d'appel de l'immigration afin d'obtenir un permis de travail en attendant l'audition de son appel.

A l'audition de la requête personne n'a comparu pour le requérant, bien que des conclusions écrites, en date du 9 novembre 1972 et du 22 janvier 1973, eussent été reçus de l'avocat constitué au dossier. A. S. Vass occupait pour l'intimé.

Le 25 octobre 1972 le requérant (appelant) a fait l'objet d'une enquête qui a amené sa condamnation à l'expulsion en vertu d'une ordonnance datée également du 25 octobre 1972. Il a, ce même jour, déposé un avis d'appel. A la suite de l'enquête et de l'émission de l'ordonnance d'expulsion, l'enquêteur spécial a refusé de mettre le requérant (appelant) en liberté, et il a présenté une demande de libération à la Commission d'appel de l'immigration conformément à l'art. 18 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3. Le 6 novembre 1972 ladite Cour a jugé cette demande de mise en liberté et, aux termes d'une ordonnance formelle en date du 7 novembre 1972, elle a ordonné la mise en liberté du requérant (appelant) moyennant souscription d'un cautionnement de \$500 assorti de conditions. Ladite ordonnance stipulait que le requérant (appelant) devait se présenter au fonctionnaire à l'immigration le plus rapproché, tous les quinze jours, en attendant l'audition de l'appel; il devait de plus signaler tout changement d'adresse. Par un télégramme en date du 6 novembre 1972, la Commission d'appel de l'immigration a fait connaître à M. Matahlija et à son avocat constitué au dossier, sa décision concernant la demande de mise en liberté. Un télégramme daté également du 6 novembre 1972, a été envoyé à l'administrateur de district de l'immigration, ministère de la Main-d'œuvre et de l'Immigration, Victoria, Colombie-Britannique, reprenant le contenu du télégramme envoyé à M. Matahlija. Voici ces trois télégrammes (Traductions):



"M. ANTON MATAHLIJA  
a/s Victoria City Gaol  
Victoria, C.-B.

"Votre demande de libération a été accueillie moyennant un cautionnement conditionnel de \$500 que signera Stephen Kirincic. Vous vous présenterez aux autorités de l'immigration les plus rapprochées, chaque quinzaine, en attendant l'audition de votre appel et signalerez tout changement d'adresse. Ordonnance officielle suivra. Votre avocat a été avisé.

"(Signature) G. C. MORRISON  
Greffier en chef adjoint  
Commission d'appel de l'immigration"

"M. A. D. MACFARLANE  
Avocat et Procureur  
800-1070 rue Douglas  
Victoria, C.-B.

"Télégramme suivant envoyé a M. Anton Matahlija a/s Victoria City Gaol, Victoria, C.-B. Citation votre demande de libération a été accueillie moyennant un cautionnement conditionnel de \$500 que signera Stephen Kirincic. Vous vous présenterez aux autorités de l'immigration les plus rapprochées, chaque quinzaine, en attendant l'audition de votre appel et signalerez tout changement d'adresse. Ordonnance officielle suivra. Votre avocat a été avisé.

"(Signature) G. C. MORRISON  
Greffier en chef adjoint  
Commission d'appel de l'immigration"

"ADMINISTRATEUR DE DISTRICT DE L'IMMIGRATION  
MINISTERE DE LA MAIN-D'OEUVRE ET DE L'IMMIGRATION  
Edifice des douanes, 816 Government Street  
C.P. 368  
Victoria, C.-B.

"Télégramme suivant envoyé a M. Anton Matahlija a/s Victoria City Gaol, Victoria, C.-B. Citation votre demande de libération a été accueillie moyennant un cautionnement conditionnel de \$500 que signera Stephen Kirincic. Vous vous présenterez aux autorités de l'immigration les plus rapprochées, chaque quinzaine, en attendant l'audition de votre appel et signalerez tout changement d'adresse. Ordonnance officielle suivra. Votre avocat a été avisé. Fin de la citation.

"(Signature) G. C. MORRISON  
Greffier en chef adjoint  
Commission d'appel de l'immigration"

Le 6 novembre 1972 l'enquêteur spécial qui avait tenu l'enquête sur M. Matahlija a accepté la souscription par ce dernier d'un cautionnement pour mise en liberté conditionnelle conformément à la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 18 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 17). Ledit cautionnement conditionnel était de \$500 et stipulait que M. Matahlija devait se présenter au fonctionnaire à l'immigration à la charge à Victoria, tous les deux vendredis, à compter du 17 novembre 1972, et qu'il "n'était pas autorisé à accepter un emploi".

Le point capital des moyens avancés par l'avocat du requérant (appelant) se trouve aux conclusions écrites en date du 22 janvier 1973 (Traduction) :

"Dans l'affaire Matahlija, la mise en liberté relevait du pouvoir exclusif de la Commission d'appel de l'immigration en vertu de l'article 18 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Après l'étude de la demande de libération présentée par Anton Matahlija (en date du 25 octobre 1972) et des moyens y relatifs, la Commission d'appel de l'immigration a, le 7 novembre 1972, émis une ordonnance accueillant la demande de mise en liberté à la condition qu'un cautionnement de \$500 soit signé par Stephen Kirincic et que le requérant se présente aux fonctionnaires à l'immigration les plus rapprochés, tous les quinze jours, en attendant l'audition de son appel, et qu'il signale de plus tout changement d'adresse. Cette ordonnance n'autorisait ni n'interdisait l'acceptation d'un emploi. Toutefois, M. Cross, l'enquêteur spécial, sur réception de l'ordonnance de la Commission, a préparé le cautionnement pour mise en liberté conditionnelle, portant au verso la mention 'emploi non autorisé. Nous ferons respectueusement observer que l'enquêteur spécial a outrepassé ses pouvoirs en ajoutant une condition non prévue par la Commission d'appel de l'immigration."

L'article 18(1) et (2) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration stipule que:

"18. (1) Une personne détenue en attendant que l'appel prévu par la présente loi soit entendu et décidé peut demander à la Commission d'être mise en liberté et la Commission peut, nonobstant toute disposition de la *Loi sur l'immigration*, ordonner sa mise en liberté.

"(2) Une personne peut être mise en liberté aux termes du paragraphe (1) en souscrivant

"a) un engagement devant la Commission ou un de ses membres, selon la forme que prescrit la Commission, accom-

pagné de garanties suffisantes dont la Commission fixe le montant;

“b) un engagement personnel devant la Commission ou un de ses membres, et en déposant auprès de la Commission la somme d’argent que celle-ci fixe; ou

“c) un engagement personnel devant la Commission ou un de ses membres, dont la Commission fixe le montant sans exiger de dépôt;

“et la Commission doit prescrire, au sujet de la mise en liberté, les conditions qu’elle estime opportunes, notamment la date et l’endroit où la personne mise en liberté doit se présenter à un fonctionnaire de l’immigration.”

Dans la présente requête il est évident que M. Matahlija a été condamné à l’expulsion; sa mise en liberté a été refusée par le fonctionnaire à l’immigration qui a tenu l’enquête et, par suite de sa détention, il avait droit, en vertu de l’art. 18 de la Loi sur la Commission d’appel de l’immigration, de présenter une demande de mise en liberté, en attendant l’audition et le jugement de son appel. Il ressort également que, en vertu de l’art. 18(2) de la Loi sur la Commission d’appel de l’immigration, ladite Commission peut ordonner la mise en liberté de M. Matahlija selon les conditions qu’elle estime opportunes.

Toutefois, sur réception du télégramme, en date du 6 novembre 1972, reprenant le contenu du télégramme de la même date envoyé à M. Matahlija, l’enquêteur spécial a accepté de ce dernier le cautionnement conditionnel mentionné ci-haut. La Commission d’appel de l’immigration ne dispose d’aucun élément permettant d’établir ou de réfuter la présence de l’avocat constitué au dossier lorsque le cautionnement a été souscrit, mais, de toute façon, ce cautionnement a été signé par le requérant (appelant). On remarquera que ce cautionnement conditionnel a été établi conformément à l’art. 18 (maintenant art. 17) de la Loi sur l’immigration et non de la Loi sur la Commission d’appel de l’immigration, et que de plus, l’ordonnance formelle en date du 7 novembre 1972, émise par la Commission d’appel de l’immigration et ordonnant la mise en liberté du requérant (appelant) a été signifiée audit requérant (appelant) et non à l’enquêteur spécial.

Avant d’aller plus loin, il importe de rappeler les dispositions de l’art. 17 de la Loi sur l’immigration.

“17. (1) Sous réserve d’une ordonnance ou de directives contraires du Ministre, une personne mise sous garde ou en



détention peut être libérée aux conditions, concernant les temps et lieu où elle se présentera pour examen, enquête ou expulsion, ou le versement d'un dépôt de cautionnement, ou aux autres conditions, qu'un enquêteur spécial peut juger satisfaisantes.

“(2) Lorsqu'une personne ne se conforme pas à l'une des conditions auxquelles elle est libérée de la garde ou de la détention, elle peut être immédiatement remise sous garde, et tout dépôt de cautionnement versé comme condition de sa libération est censé confisqué et doit faire partie du Fonds du revenu consolidé.”

Il ressort clairement des dispositions de cet article que l'enquêteur spécial peut, sous réserve d'une ordonnance ou de directives contraires du Ministre, libérer une personne en détention selon les conditions qu'il peut juger satisfaisantes. C'est-à-dire que l'enquêteur spécial peut, en vertu de la Loi sur l'immigration aussi bien agir en tant qu'autorité responsable et de la détention, et de la libération. Il va, sans dire que si l'enquêteur spécial refuse de mettre en liberté une personne détenue en attendant l'audition et le jugement de son appel, cette personne peut alors présenter une demande de mise en liberté à la Commission d'appel de l'immigration: art. 18, Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Bien qu'il n'y ait aucun doute que, une fois qu'un appel d'une ordonnance d'expulsion a été interjeté auprès de la Commission d'appel de l'immigration, l'enquêteur spécial n'ait plus compétence quant à l'enquête ayant amené l'émission de l'ordonnance d'expulsion, il ne s'ensuit pas que, quand une personne est détenue à la suite d'une enquête et qu'elle présente une demande de mise en liberté à ladite Commission, en vertu des dispositions de l'art. 18 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, l'enquêteur spécial qui a ordonné la détention de la personne ait perdu le pouvoir qu'il a, en vertu de la Loi sur l'immigration, de libérer une personne en détention. De l'avis de la Commission il y a conflit positif de juridiction, la Loi sur l'immigration et la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration attribuant, semble-t-il, des pouvoirs semblables à l'enquêteur spécial et à la Cour, relativement à la mise en liberté d'une personne détenue. Considérant un tel conflit de juridiction ou une telle juridiction concurrente, on ne saurait soutenir qu'un enquêteur spécial qui libère une personne détenue moyennant un cautionnement conditionnel, en dépit du fait que celle-ci ait présenté une demande de mise en liberté à la Commission d'appel de l'immigration, ait agi sans autorité ou encore, ait abusé de son autorité en permettant une telle mise en liberté. Si, en vertu des dispositions de la Loi sur l'immigration, l'enquêteur spécial libère

une personne détenue moyennant les conditions qu'il estime opportunes et auxquelles la personne souscrit en signant le cautionnement conditionnel, alors, même si la Cour a, en vertu de son pouvoir concurrent, ordonné la mise en liberté de cette personne à des conditions différentes de celles qu'a imposées l'enquêteur spécial, et moyennant lesquelles la personne a été libérée, on doit constater que l'ordonnance de la Cour est superflue et sans fondement juridique.

Aux termes de la présente requête, l'enquêteur spécial a exercé son pouvoir concurrent quand il a autorisé la mise en liberté de M. Matahlija selon les conditions exposées dans le cautionnement. En conséquence, par suite de la mesure entraînant libération de M. Matahlija, l'ordonnance de la Cour, en date du 7 novembre 1972, est superflue et manque de base légale. En raison des pouvoirs concurrents mentionnés plus haut, la Cour déclare que l'enquêteur spécial n'a pas outrepassé ses pouvoirs, mais a agi en pleine compétence en libérant M. Matahlija moyennant le cautionnement conditionnel qui contenait des conditions différentes de celles de l'ordonnance de la Cour en date du 7 novembre 1972. Si l'enquêteur spécial n'avait pas jugé opportun de libérer le requérant (appellant) ou si M. Matahlija avait refusé de souscrire le cautionnement, alors, en vertu de l'art. 18(2) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, la Cour aurait pris les mesures nécessaires pour faire exécuter son ordonnance en date du 7 novembre 1972.

La motion est rejetée.

---

## PIETRO SCIARA

### APPELLANT

*Re-entry — Appellant re-entering Canada after deportation pursuant to order — No successful appeal — No consent of Minister — Burden of proof — Entry as non-immigrant under s. 7(1)(c) — Whether implied grant of permission to re-enter — Section 21 certificate — Discretion of the Minister unfettered — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 7(1)(c) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, ss. 15, 21.*

Appellant was ordered to be deported on the ground that he had returned to Canada without the consent of the Minister after having been deported and no appeal from the order of deportation having been allowed.

Appellant, a 56-year-old citizen of Italy, had entered Canada as a visitor in July 1966; shortly thereafter he was ordered to be deported on the ground that he was not a bona-fide non-immigrant. He filed

a notice of appeal; on 11th August 1966 he was physically deported aboard an Italian airliner. He was not present at the hearing of his appeal but said he engaged a lawyer to represent him. He swore that neither he nor his lawyer were ever informed of the outcome of the appeal, although there was evidence that a letter telling him that his appeal had been dismissed had been sent to him on 9th August 1966 from Ottawa to an address in Montreal where his daughter lived. He also swore that neither he nor his lawyer were ever given notice of the date of hearing of the appeal. On 12th February 1970 appellant returned to Canada and was admitted pursuant to s. 7(1)(c) of the Act for a period of one month. He applied for permanent residence and it was then discovered that he had previously been ordered deported, and a deportation order was made from which the present appeal was taken.

*Held* that since the appellant was physically deported on 11th August 1966 it must be presumed that his appeal was in fact dealt with by the former Immigration Appeal Board; the maxim *omnia prae-sumuntur rite et solemniter esse acta* applied and appellant had failed to rebut the presumption. The evidence required to rebut the presumption in the instant case would have to be very strong and there was no evidence that the former Board acted improperly either in respect of the sending of the notice of hearing, or in rendering the decision on the appeal. Even if it could be successfully argued that the appeal of 1966 was still *sub judice*, because it was for the appellant to prove either that he had successfully appealed the order, or that he had the Minister's consent, he had done neither. The grant to him of non-immigrant status under s. 7(1)(c) of the Act in February 1970 did not carry an implied grant of consent to re-enter the country; the breach of a section of the Act or Regulations by an immigrant or non-immigrant was not purged or cured by the improper conduct of an immigration officer: *Masella v. Langlais*, [1955] S.C.R. 263, [1955] Que. P.R. 375, [1955] 4 D.L.R. 346; *Alexander Peter George Ben Edmonson (Bormann) v. Minister of Manpower and Immigration* (1970), 1 I.A.C. 332 applied. The appeal must be dismissed.

By reason of the existence of a certificate under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, the Court was without power to exercise its equitable jurisdiction under s. 15 and it did not avail the appellant to argue that he had had no opportunity to be heard prior to the issue of the certificate; where the security of the state was concerned the Minister's discretion was unfettered: *Monfared Farhad Hatefi v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 3 I.A.C. 130; *Prata v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 13th January 1972 (not yet reported). The order of deportation must be executed as soon as practicable.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J.-P. Houle and G. Legaré.

A. H. J. Zaitlin, Q.C., for appellant.

R. Léger, for respondent.

11th October 1972. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is an appeal from a deportation order made at Montréal, Québec on 21st April 1970 by Special Inquiry Officer François L. Siohan, against the appellant, Pietro Sciara, in the following terms (Translation):



- "(1) you are not a Canadian citizen;
- "(2) you are not a person who has acquired Canadian domicile;
- "(3) you are a person described in subparagraph (ix) of paragraph (e) of subsection (1) of section 19 of the Immigration Act, in that you returned to Canada without the Minister's consent, contrary to section 38 of the Immigration Act, after a deportation order had been issued against you at the Montreal International Airport, Dorval, Que., on July 18, 1966;
- "(4) you are subject to deportation under subsection (2) of section 19 of the Immigration Act."

At the hearing of the appeal A. H. J. Zaitlin, Q.C., appeared for the appellant. R. Léger of the Department of Justice appeared for the respondent.

The facts are as follows: the appellant, a 56-year-old citizen of Italy, married, first sought to come to Canada, as a visitor, in July 1966. He was ordered deported on 18th July 1966 on the grounds that he "was not a bona fide non-immigrant" pursuant to s. 5(*p*) of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 (now R.S.C. 1970, c. I-2). A certified true copy of this deportation order is shown as Ex. D attached to the record of the inquiry held 21st April 1970, which resulted in the deportation order forming the subject of the present appeal. At this inquiry Mr. Sciara admitted that the signature "Sciara Pietro", appearing as the acknowledgment of service of the deportation order of 18th July 1966, was his signature (minutes of inquiry). At the hearing of the appeal Mr. Zaitlin stated (transcript of hearing of appeal): "We admit that we received the deportation order". On 18th July 1966 Mr. Sciara completed and served a notice of appeal to the then Immigration Appeal Board, a certified true copy of which is attached as Ex. E to the record of the inquiry of 21st April 1970. Mr. Sciara admitted that he had in fact appealed in 1966. On 11th August 1966 Mr. Sciara was physically deported from Canada. Exhibit F filed at the inquiry of 21st April 1970 is an uncertified copy of immigration form 56, "Receipt for delivery", bearing the certification of Immigration Officer Lessard that Pietro Sciara was on board Alitalia flight 667 when it left Canada on 11th August 1966. Mr. Sciara admitted the deportation in 1966 (minutes of inquiry of 21st April 1970) (Translation): "... the only thing I know is that on August 11 they came to take me from the house to drive me to the airport". And at the hearing of this appeal (transcript of hearing of appeal) "...

some policemen of the Immigration came and they deported me”.

At the inquiry of April 1970 Mr. Sciara testified that he had engaged an advocate practising his profession in Montreal, to represent him at his appeal from the deportation order of July 1966. He testified further that he had never received any notice or information respecting the outcome of that appeal (minutes of inquiry of 21st April 1970) (Translation):

“BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER: That is correct, since I have a letter mailed in Ottawa on 9th August 1966 advising your counsel, Me Aldéric Deschamps, that the deportation order issued against you had been considered and the appeal had been dismissed by the Immigration Appeal Board.

“BY THE PERSON CONCERNED: Nobody mentioned this letter to me, neither my lawyer nor anyone else. I did not know of the existence of this document, the only thing I know is that on August 11 they came to take me from the house to drive me to the airport.

“BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER (to counsel): Mr. Frasca-relli, as counsel, will you examine this letter dated 9th August 1966, signed by T. H. Gill, Ottawa, and tell me if it concerns Mr. Sciara? A. Yes.

“BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER: The letter signed by T. H. Gill, bearing No. HQ2-39155, is included in the record as supporting exhibit G.

“BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER (to person concerned): Mr. Sciara, your memory seems to be at fault, because I have here a copy of the letter which the clerk of the court of appeal sent you, dated 9th August 1966, in which you were advised that your appeal had been rejected; this letter was sent to you in care of Mrs. Eleonora Scala, at 7200 Cartier Street, Montreal. Do you remember having received this letter? A. I don't know if my daughter received this letter after I left, I never saw it.

“BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER (to counsel): Mr. Frasca-relli, will you examine the said letter and tell me if in fact it concerns Mr. Sciara, and informs him that his appeal has been dismissed? A. Yes.

“BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER: Letter addressed to Mr. Pietro Sciara dated 9th August 1966, signed by J. Hackett, included in the record as supporting exhibit H.

"BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER (to person concerned): Mr. Sciara, it is possible that the letter of 9th August sent by the clerk of the court of appeal, did not get to you at your daughter Eleonora's home before your departure, which took place on 11th August but is it not reasonable to suppose that your daughter would have sent this letter to you in Italy subsequently? A. No, I can swear I have never seen this document.

"Q. Mr. Sciara, you apparently retained the services of counsel, who is a lawyer by profession; did he not tell you of the outcome of your appeal? A. No, I only saw this document which you just mentioned, I did not know it was a document from the court of appeal, they only told me I had to examine this deportation document, but I was not given any further explanation.

"Nevertheless Mr. Sciara, the services of an interpreter were available at Montreal International Airport, Dorval, Que., on July 18, 1966, the supporting exhibits D and E already included in the record . . .

"BY THE PERSON CONCERNED (to Special Inquiry Officer): Just remember that they only told me I had to go, that was all.

"BY THE SPECIAL INQUIRY OFFICER (to person concerned): Q. Mr. Sciara, according to your version of the facts, you were only informed of the rejection of the appeal brought by you against the deportation order on 11th August 1966, when one or more immigration officers came to your home to escort you, to drive you to the airport. Is that right? A. Only then, that's right."

At the hearing of his appeal, the appellant (who was not represented by legal counsel at his inquiry) confirmed this and further testified that neither he nor his lawyer had received notice of the hearing of the 1966 appeal.

Transcript of hearing of appeal, in examination-in-chief:

"Q. Then, the Appeal Board, in 19— in connection with this deportation order in 1966, did the Appeal Board, or the Appeal Court, whichever you understand it, did they tell you when you were to — when they were going to hear your appeal or tell your lawyer when they were going to hear your appeal? A. No.

"Q. Did either you or your lawyer know when the Appeal Court in connection with the 1966 order was deciding your appeal? A. No.



"Q. Are we to understand that neither you nor your lawyer were present at the time the Appeal Board heard your appeal in connection with the deportation order of 1966? A. No."

On 12th February 1970 Mr. Sciara returned to Canada and was admitted pursuant to s. 7(1)(c) of the Immigration Act (tourist or visitor), for a period to expire 13th March 1970, as confirmed by a copy of his non-immigrant arrival departure card, filed as Ex. I at the inquiry of April 1970. On 11th March 1970 he applied for permanent residence in Canada (Ex. J) and it was then that the authorities realized that he had previously been ordered deported, and deported from Canada. The deportation order of 21st April 1970, above quoted, was the result.

Mr. Zaitlin argued, firstly, that there was no proof of the decision of the former Immigration Appeal Board. He stated (transcript of hearing of appeal):

"Now, it is quite true that you have on the record copies of two letters, exhibit 'G' and exhibit 'H'; it will be noticed that neither one of these letters are certified by the officer in charge of records of the Immigration Appeal Board. It is, I submit, a basic rule of evidence and it is dealt with in the Canada Evidence Act that the only way you make proof of judgments is by a certified copy that is issued by the officer in charge of records and in this particular case, you must remember that you are dealing with the Immigration Appeal Board that was in existence before this present statutory body was created.

"The old Immigration Appeal Board was not a court of record such as the one that I am appearing before at the present moment and consequently its decisions cannot be judicially noticed as your decisions must be, not only by future courts, but also by the courts of other countries. So, because it was not a court of record or because its decisions cannot be judicially noticed, those decisions must be proven, and must be proven legally."

This Court agrees with this argument, so far as it goes: the copies of the letters, Exs. G and H, are uncertified, and cannot be brought within the provisions of s. 24 of the Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10. Furthermore, there is nothing on the face of Ex. H to indicate that it emanated from the former Immigration Appeal Board, or as to the official character of its purported signatory, J. Hackett, "Appeal Clerk". The former Immigration Appeal Board was not a

court of record. It was created by s. 15 of the Immigration Regulations, Part II, SOR/62-37 (repealed by SOR/67-621) 29th November 1967, pursuant to powers set out in s. 31 of the Immigration Act. This section was subsequently repealed by s. 29 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90. There is no statutory or regulatory provision designating the former Board as a court of record, though there is no doubt that it was a statutory body having certain powers clearly defined by the Immigration Regulations, Part II.

Mr. Zaitlin argued, secondly, that assuming a decision by the former Board, such decision was a nullity, since neither "the appellant nor his lawyer received notice of hearing of his appeal before the (former) Immigration Appeal Board nor were they present at the time, and in disposing of the appeal under those circumstances they were not complying with the Canadian Bill of Rights and to due process as we understand it" (transcript of hearing of appeal).

The applicant's sworn uncontested evidence at the hearing of his appeal was that he, the appellant, never received a notice of hearing of the 1966 appeal, nor was he present at the hearing. His evidence that the lawyer then acting for him never received a notice of hearing and was not present, is, of course, pure hearsay.

Section 26(a) of the Immigration Regulations, Part II, provided:

"26. In the case of an appeal from a deportation order described in subsection (1) of section 22,

"(a) when the notice of appeal and the record have been received by the Appeal Clerk and the time and place of the hearing of the appeal have been fixed by the Chairman, notice thereof shall be sent by the Appeal Clerk to the appellant by registered mail to the address set out in the notice of appeal to which all notices in connection with the appeal may be sent to him".

Although Mr. Sciara testified that he, as appellant in 1966, never *received* the notice of hearing, he did not prove that it was never *sent* to him at the address shown on his notice of appeal, in accordance with the mandatory provision of s. 26(a) of the Immigration Regulations, Part II.

In this regard, reference must be made to s. 27(1) of the Immigration Regulations, Part II;

"27. (1) If at the time fixed for a hearing of an appeal from a deportation order described in subsection (1) of section 22 the appellant is not present or no one is present to make oral representations on his behalf, the Board shall review the record of the proceedings resulting in the deportation order and any written representations that have been submitted to the Board in respect of the appeal and render its decision thereon."

Both in respect of the notice of hearing and of the decision of the former Immigration Appeal Board, the appellant has failed to rebut the presumption *omnia praesumuntur rite et solemniter esse acta*. There is no doubt that Mr. Sciara was physically deported from Canada on 11th August 1966, and it must be presumed, in the absence of clear and convincing evidence to the contrary, that this deportation order was in accordance with the law, i.e., after a properly constituted appeal hearing by the former Immigration Appeal Board and a decision by that tribunal to dismiss the appeal.

No doubt, at least in the context of the circumstances of this case, the presumption is rebuttable; indeed, the maxim in full is *omnia praesumuntur rite et solemniter esse acta donec probetur in contrarium*.

In *Lowry v. Thompson* (1913), 29 O.L.R. 478, 15 D.L.R. 463 (C.A.), Riddell J. dealing with the statutory presumption that a motor vehicle is registered by the owner or person in control, until rebutted, said at p. 486:

"The expression 'until rebutted' does not mean 'until evidence be given which, if believed, will rebut the presumption,' but 'until successfully rebutted,' 'until evidence is given which is believed and which rebuts the presumption.'"

In *Clark v. The King*, 61 S.C.R. 608, [1921] 2 W.W.R. 446, 35 C.C.C. 261, 59 D.L.R. 121, the degree of evidence required for rebuttal of a presumption is discussed. Anglin J. said at p. 626:

"The latter cause of the ancient maxim, *stabit praesumptio donec probetur in contrarium*, does not import that any special amount or degree of evidence is required to rebut the presumption. Its whole office is to shift to him against whom it operates the burden of adducing such evidence as will satisfy the tribunal that the presumption should not prevail . . . such proof as may render the view which he supports reasonably probable."

With due respect to the learned Judge (who was dealing with an entirely different matter) it is the view of this Court that



evidence rebutting the presumption in circumstances such as those now before us, must be very strong, and the testimony of Mr. Sciara on this point is not such "as will satisfy [this] tribunal that the presumption should not prevail". Indeed, as above noted, there is no evidence that the former Immigration Appeal Board acted improperly either in respect of the sending of notice of hearing, or in rendering the decision on the appeal.

*Bérard v. Bruneau* (1915), 25 Man. R. 400, 8 W.W.R. 635, 22 D.L.R. 83, involved a question of the title to land. Plaintiff's predecessor in title had obtained his title from a mortgagee who had foreclosed and gone into possession. The mortgage contained a power of sale expressed to be on one month's notice in writing, and there was no evidence whether or not such notice had been given (an exact analogy to the situation in the instant appeal). In rendering judgment in favour of the plaintiff, Galt J. relied (among other grounds) on the maxim presently under discussion. He said at p. 645:

"... ought I not, if necessary, to presume that the requisite notice was given? It is laid down in *Broom's Legal Maxims*, 7th ed. pp. 720, 721, when dealing with the maxim *Omnia prae-sumuntur rite et solemniter esse acta*:

"'It is a maxim of the law of England to give effect to everything which appears to have been established for a considerable course of time, and to presume that what has been done was done of right, and not of wrong. It is a most convenient thing that every supposition, not wholly irrational, should be made in favor of long-continued enjoyment. This maxim applies as well where matters are in contest between private persons as to matters public in their nature.'"

In the instant case, there was a contest between a private person and the state; the act of the state, namely deportation, took place in 1966; the appellant certainly knew he was deported in August 1966 and certainly knew he had appealed in July 1966 — an appeal of which, he now says, he had no notice, either as to the hearing or the decision. Why wait six years to raise the question of the legality of the 1966 deportation? The presumption must be held to apply.

Before leaving this point it must be emphasized that there is no question of the jurisdiction of the former Immigration Appeal Board to hear the appeal in 1966. It is of course settled law that the presumption does not invest an inferior tribunal (which the former Board was) with jurisdiction. The former Board, however, had statutory jurisdiction to hear the appeal,

and it had statutory jurisdiction to decide on the record in the absence of the appellant. In the light of this the presumption operates that it exercised its jurisdiction properly, both as to substance and as to form.

Even if the presumption be held inapplicable, and the 1966 appeal is, as Mr. Zaitlin said, still "sub judice", is the appellant in any better position?

The deportation order of 21st April 1970 combines two sections of the Immigration Act: ss. 19(1)(e) (ix) (now s. 18(1)(e) (ix)) and 38 (now s. 35).

There is nothing in the Act, however, to require mention or use of s. 35 where s. 18(1)(e) (ix) is invoked as a ground of deportation. This subsection, coupled with s. 18(2):

"(e) any person, other than a Canadian citizen or a person with Canadian domicile, who . . .

"(ix) returns to or remains in Canada contrary to this Act after a deportation order has been made against him or otherwise . . .

"(2) . . . is subject to deportation."

The deportation order of 21st April 1970 can be read this way, treating the reference to s. 35 as mere surplusage, thus shifting to the appellant the burden of proving that he did not return to Canada contrary to the Immigration Act. In order to do this he must invoke s. 35, and prove (a) that his appeal in 1966 was allowed — no proof whatever was introduced on this point, quite the contrary; or (b) that he obtained the consent of the Minister to return to Canada in February 1970.

Both at the inquiry and at the appeal hearing Mr. Sciara testified that he had not obtained the consent of the Minister. At the inquiry (minutes) (Translation):

"Q. Mr. Sciara, as a deportation order had been issued against you on 18th July 1966, were you not aware that you were prohibited from returning to Canada without first obtaining the Minister's permission? A. I did not know I needed a written order from the Minister because otherwise I would have applied for one; I came to Canada thinking I could visit my children. I had my passport renewed and the purpose of my visit was mainly to attend my daughter's wedding."

And by the Special Inquiry Officer:

"The reply came to us in the form of a telex dated 25th March 1970, in which an Immigration officer, J. E. G. Gratton,

of the Registry Office in Ottawa, certified that no consent had been obtained from the Minister, as required by the provisions of section 38 of the Immigration Act, for the return of Mr. Pietro Sciara to Canada.

"BY THE PERSON CONCERNED (to Special Inquiry Officer): That's not surprising, since I did not apply for anything."

The Special Inquiry Officer then filed, according to the minutes:

"Original of the telex, Ottawa-Montreal, dated 25th March 1970 signed by J. E. G. Gratton, Registry Office, Ottawa, included in the record as supporting exhibit K."

It may be observed in passing that in the record before this Court Ex. K appears to be a photostatic copy, uncertified, of the original telex. This is not the first time that I have had occasion to remark on the imperfections of the records filed on appeal, which should contain the exhibits *actually filed at the inquiry*, and not copies thereof.

At the hearing of his appeal (transcript of hearing of appeal) the appellant testified under cross-examination:

"ME LEGER: Now, Mr. Sciara, you have come to Canada again in 1970, did you have then the authorization of the Minister before entering Canada? A. No.

"ME ZAITLIN: Madam Chairman, now, I think this is a question of law as well as a question of fact, particularly —

"CHAIRMAN: It is a question of fact . . ."

The appellant's testimony leaves no doubt that he did not in fact have the consent of the Minister to return to Canada, nor had he even applied for it, but in the course of his argument Mr. Zaitlin submitted that Mr. Sciara had been granted a non-immigrant status in February 1970 pursuant to s. 7(1)(c) of the Immigration Act:

"... there is an implied grant of consent to re-enter a country. Section 39 (sic — undoubtedly this should read section 35) is directed basically to the officer who does the admitting — after all, the person doesn't admit himself into the country, he is admitted into a country — and the section reads that he shall not be admitted to the country under certain circumstances and in view of the fact that it is the officer that does the admitting and if the officer admits him, then if there has been any breach of Regulations of the law, the breach is that of the officer and that under the circumstances, the appellant



has not contravened any of the provisions of the Act. If there has been any contravention of the Immigration Act, the contravention has been that of the officer who granted the appellant 7 (1) (c) status" (transcript of hearing of appeal).

The argument that breach by an immigrant or non-immigrant of a section of the Immigration Act or Regulations is purged by the improper conduct of an immigration officer was rejected by the Supreme Court of Canada as long ago as 1955, in *Masella v. Langlais*, [1955] S.C.R. 263, [1955] Que. P.R. 375, [1955] 4 D.L.R. 346; and in *Alexander Peter George Ben Edmondson (Bormann) v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 1 I.A.C. 332, this Court rejected the argument that admission to Canada by an immigration officer is an "implied grant of consent" to re-enter Canada. After quoting s. 71 of the Immigration Act (now s. 67) the reasons for judgment continue at p. 345:

"It cannot be held that mere acquiescence on the part of the Minister or his properly authorized delegates is sufficient to authorize the admission of a person who has been deported or left Canada. In the instant appeal, the only positive act taken by any official of the Department of Manpower and Immigration was the 'admission' of Edmondson (under a false name) to Canada on 29th March 1969 by an immigration officer at the port of entry — not a person who could be properly authorized by the Minister pursuant to s. 71. This admission was not a waiver of the mandatory requirement of s. 38, even assuming that such waiver were possible, nor can it by any stretch of the imagination be construed as the 'consent of the Minister'."

If the deportation order be read as is, thus imposing on the Minister the burden of proving all elements, it is clear that this burden has been satisfied. There is no doubt of the existence of the order of deportation of 18th July 1966, and there is no doubt that the consent of the Minister was not obtained — as is clear from the testimony of the appellant himself, corroborated by the telex, Ex. K (and a telex is good prima facie evidence: *Fema Ishola Aina v. Minister Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 52; *Alexander Peter George Ben Edmondson (Bormann) v. Minister Manpower and Immigration*, supra).

As to the disposition of the first appeal, this has been dealt with above in discussing the application of the maxim *omnia praesumuntur*, etc. In the alternative, accepting for the moment Mr. Zaitlin's argument that the 1966 appeal is "sub

judice" — and it would be more correct to describe it as not disposed of, since the former Immigration Appeal Board no longer exists — it cannot be said to have been allowed, nor is the Minister required to prove it was dismissed. According to Mr. Zaitlin it was neither allowed nor dismissed and in such a situation the Minister's consent is required.

In *Thomas Richard Sherman v. Minister of Manpower and Immigration* (1971), 2 I.A.C. 192, this Court dealt with an analogous situation. Sherman was ordered deported, filed a notice of appeal, left Canada and presented himself at another port of entry, where he was again ordered deported on the basis of s. 5(t) of the Act coupled with s. 38 (now s. 35). Decisions of this Court previous to the *Sherman* case had held that a second order where an appeal was pending on a first order, was bad, but in *Sherman* this Court reversed itself and adopted the reasoning of the minority judgment of A. B. Weselak in *Moniz v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 23rd November 1970 (not yet reported), where he states:

"The words in s. 22 of the Immigration Appeal Board Act 'except as provided in the Immigration Act' indicate to the writer that Parliament did intend that the Immigration Appeal Board Act and the Immigration Act be read together, and further intended that the Immigration Appeal Board's jurisdiction with respect to an alien should be concurrent within their own spheres with that of the Minister of Manpower and Immigration.

"The writer finds nothing ambiguous in the language used in s. 38 of the Immigration Act. The words, 'unless an appeal against such order is allowed' are clear to the writer. The fact that the order of 12th August 1969 exists is a historical fact. The fact that the order has been appealed is also a historical fact. The fact that the appeal has not been allowed is also a fact. If we accept the principle that a person who has appealed an order of deportation is under the concurrent jurisdiction of the Board and the Minister of Manpower and Immigration, then s. 38 of the Immigration Act is not repugnant to, or encroaching on the jurisdiction of the Board as provided in s. 22 of the Immigration Appeal Board Act."

It may be observed that the grounds for the second order of deportation made against Moniz were the same as those before us in the instant appeal, i.e., s. 19(1)(e)(ix) (now s. 18(1)(e)(ix)) of the Act coupled with s. 38 (now s. 35) and of course the reasoning is the same whether the "key" section is s. 18(1)(e)(ix) or s. 5(t).

The *Sherman* case, *supra*, which is now the law, makes it clear that even where an appeal from a prior order is pending before this Court, a subsequent order may be made invoking ss. 18(1)(e)(ix) and 35 — the Minister's consent is still required, notwithstanding this Court's jurisdiction over the *res* and the *persona* in connection with the appeal from the prior order.

In the instant case, the Minister is the sole party having "jurisdiction" in respect of Mr. Sciara's first appeal. This Court has no jurisdiction — there is no continuing jurisdiction flowing from the former Immigration Appeal Board. How much more cogent therefore is the requirement of the Minister's consent!

For these reasons, the appeal is dismissed.

Turning to the appellant's claim to equitable relief pursuant to s. 15(1)(b) of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, we find ourselves confronted with a certificate made pursuant to s. 21 of the Immigration Appeal Board Act filed 2nd June 1972, service of a copy of which was acknowledged by Mr. Zaitlin during the hearing of the appeal. This certificate is as follows:

"CERTIFICATE

filed June 2, 1972,  
(signed) H. A. Poole, Registrar.

"(SECTION 21, IMMIGRATION APPEAL BOARD ACT)

"We, the undersigned hereby certify that it is our opinion, based upon criminal intelligence reports received and considered by us, that it would be contrary to the national interest for the Immigration Appeal Board in the exercise of its discretion under section 15 of the Immigration Appeal Board Act to take any action described in paragraph 21(1)(a) of the Immigration Appeal Board Act on or with respect to a deportation order made against

"Mr. Pietro SCIARA

"on April 21, 1970 at  
Montreal, P.Q.  
"Jean-Pierre Goyer (signed)  
Solicitor General of Canada  
"Dated at Ottawa  
in the Province of Ontario  
this 29th day of May 1972.

Bryce Mackasey (signed)  
Minister of Manpower and  
Immigration

Dated at Ottawa  
in the Province of Ontario  
this 28th day of April 1972.

"ENREGISTRE  
RECORDED"



Section 21(1)(a) of the Immigration Appeal Board Act provides:

"21. (1) Notwithstanding anything in this Act, the Board shall not,

"(a) in the exercise of its discretion under section 15, stay the execution of a deportation order or thereafter continue or renew the stay, quash a deportation order, or direct the grant of entry or landing to any person . . .

"if a certificate signed by the Minister and the Solicitor General is filed with the Board stating that in their opinion, based upon security or criminal intelligence reports received and considered by them, it would be contrary to the national interest for the Board to take such action."

The effect of the filing of a certificate is of course to block remedial action by the Court in the exercise of its equitable jurisdiction.

At the hearing of his appeal, Mr. Sciara testified, under examination-in-chief (transcript of hearing of appeal):

"Q. Mr. Sciara, you received a certificate, a copy of a certificate filed by the Minister under section 21 of the Appeal Board Act which says — dealing with you; did the Minister or anyone give you an opportunity to present your side of the case in connection with the statement made in this certificate; according to the record, the Minister has filed a certificate dealing with your character — I'll put it that way? A. No.

"Q. Your lawyer has received it? A. Yes.

"Q. Did you get an opportunity, did you get a hearing in connection with this certificate? A. No.

"Q. Did the Minister or anyone on his behalf tell you that they had received an adverse report about you from intelligence officers? A. No, I never had the opportunity to defend myself and to tell my opinion."

At the commencement of his argument, Mr. Zaitlin made a motion to strike out the certificate on the grounds that it was invalid, having been made without a hearing contrary to the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, particularly s. 2(e) thereof. "Furthermore", Mr. Zaitlin stated "due process looks with repugnance upon arbitrary decisions." After hearing the arguments on behalf of the respondent in respect of this motion, it was reserved and the appeal proceeded on the

merits subject to this reserve. For the reasons set out in *Monfared Farhad Hatefi v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 3 I.A.C. 130, the motion is dismissed. In *Hatefi*, the matter was dealt with at length, and after rejecting the application of the principle enunciated in *Regina v. Drybones*, [1970] S.C.R. 282, 10 C.R.N.S. 334, 71 W.W.R. 161, [1970] 3 C.C.C. 355, 9 D.L.R. (3d) 473, J.-P. Houle, Vice-Chairman, for the Court, continues at p. 156:

"It is not disputed, and should not be, that the Immigration Appeal Board Act, an Act of the Parliament of Canada, is subject to the Bill of Rights. However, what must be ascertained is whether, in the present instance, application of s. 21 of the said Act creates a situation in which any of the rights recognized and declared in the Bill of Rights, and more specifically 'the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations' (s. 2(e)), has been suppressed, restricted or infringed in respect of a landed immigrant?

"The entry and landing of any alien in Canada is a privilege and not a right; that is an incontestable principle and besides the appellant does not dispute it, but, so he claims — and his claim is founded — the appeal from a deportation order is an absolute right, and the tribunal in which this appeal is heard is the Immigration Appeal Board which, let us repeat, has exclusive jurisdiction in all questions of fact and of law pertaining to the making of an order of deportation, except for the appeal, with leave, to the highest instance. However, appellant has been able to exercise this right, hence the present judgment, which is fully and entirely consistent with the prescriptions of the Canada Evidence Act and fundamental justice, and free of any paralyzing legalism.

"We wrote earlier that the issue of a certificate under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act was an act of executive power, the subject of which does not have the imprescriptible right to a prior hearing and which cannot, in any event, be subject to review by the courts; the issue of such a certificate does not have the effect of suppressing, restricting or infringing upon the right or a right of an individual, but to suspend, momentarily and in a specific situation, the exercise by the Board of a discretionary power, as immense as it is unique, to grant specific relief. It is quite possible that such an exceptional measure as a certificate (under s. 21) gives rise to disturbing questions in individual cases; but the Court is powerless to answer them, and to quote Addy J. [in *Dowhopoluk v.*

*Martin et al.*, [1972] 1 O.R. 311, 23 D.L.R. (3d) 42] at p. 320: 'My function is not to make the law, but to declare what the law is: *non dare sed dicere*.'

"Lastly, the admission and landing, in a country other than that of which one is a national, obviously do not fall in the realm of the fundamental rights of man.

"Since I wrote the foregoing I have had the advantage of reading the reasons of the judgment given by our colleague L.-J. Cardin in *Walter Irving Cronan v. Minister of Manpower and Immigration*, [(1972), 3 I.A.C. 42 at 81], to which I subscribe; they read as follows:

" 'Section 15 is of course a very important section of the Immigration Appeal Board Act and is law which must be considered whenever the Board dismisses an appeal. However the very words and intent of s. 15, as well as the discretionary and unusual powers given to the Board in the final disposition of cases coming within that section, would indicate that s. 15 is a very special disposition of the Act.

" 'It constitutes in fact an exception to the normal requirements and exigencies of the immigration laws and regulations by authorizing the setting aside and the suspending of, in appropriate and specified cases, the full purport and application of the whole body of the immigration legislation.

" 'If, as has been held, it is a privilege and not a right, for a person who has complied with the law and has met with all the regulations of the Immigration Act and related legislation, to be admitted to Canada, then it follows that Parliament has provided a further conditional privilege, certainly not an automatic right, to the person who, qualifying for special relief under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, is admitted to Canada without even having to comply with the usually required standards and criteria of the Immigration Act and Regulations. The fact that Parliament has provided in the Immigration Appeal Board Act, which is the forum and authority for the exercise of the *right* of appeal, an additional means and a privilege by which special relief under certain specific conditions can be granted does not make of that privilege an acquired right, nor is there any incompatibility, legal or otherwise, in having in an act which establishes a statutory right of appeal, a special section which provides for a remedy of exception through the exercise of discretionary powers by the Board for the solution of specific problems.



“It is significant that Parliament, in dealing with the very serious matters coming under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, did not restrict or revoke the statutory and undisputed right of appeal of the persons concerned which would, in fact, be a more effective solution administratively, but rather Parliament chose to preclude the Board from exercising its discretionary powers under s. 15 of the Act in those cases.

“Parliament, in the wording of s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, distinguishes markedly, it would seem, between the statutory right of appeal in law from an order of deportation and the privilege of being granted special relief under s. 15 of the same Act. The Ministers' certificate under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, therefore, cannot be considered as a denial of the determination of Mr. Cronan's right because the Board's discretionary power provided for in s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, as well as the admission of the appellant to Canada, are privileges and are not rights.’”

In *Prata v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 13th January 1972 (not yet reported), a certificate pursuant to s. 21 of the Immigration Appeal Board Act was filed. Appellant's counsel moved for the production of copies of the reports on which the Minister and the Solicitor General based their decision that the appellant was a security risk. The motion was dismissed. After reviewing precedents dealing with ministerial discretion, A. B. Weselak, Vice-Chairman, for the Court, states:

“The Board is satisfied that the Parliament of Canada has complete authority to legislate in immigration matters. It is of the opinion that in matters relating to immigration, particularly where they concern the security of the state and the public interest, the Minister need not give reasons or divulge the documents on which he based his decision. Parliament in the concluding words of s. 21 has made it abundantly clear, in unambiguous language, in referring to this certificate that:

“‘the certificate is conclusive proof of the matters stated therein.’”

At the hearing of this appeal some testimony was introduced in respect of the appellant's claim to equitable relief, for it must be remembered that the certificate pursuant to s. 21 does not deprive the appellant of his right to claim such relief, it merely deprives this Court of its power to grant such relief, even if a case is made which would otherwise warrant it. This

evidence briefly summarized was that all Mr. Sciara's children (six) are in Canada as permanent residents (two are citizens), and his nine grand-children are all in Canada and are Canadian citizens by birth. It is questionable whether this evidence, in respect of a father aged 56 and not infirm, would be sufficient in itself to warrant the granting of special relief, but because of the certificate pursuant to s. 21 the question is academic.

It is therefore ordered that the order of deportation made against Pietro Sciara on 21st April 1970 be executed as soon as practicable.

## PIETRO SCIARA

### APPELANT

*Retour après expulsion — Appelant entrant de nouveau au Canada après exécution de l'ordonnance d'expulsion — Aucun appel admis — Aucun consentement du Ministre — Charge de la preuve — Entrée en qualité de non-immigrant (art. 7(1)c) — Permission implicite d'entrer de nouveau? — Certificat conforme à l'art. 21 — Pouvoir discrétionnaire absolu du Ministre — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 7(1)c) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15, 21.*

L'expulsion de l'appelant a été ordonnée au motif qu'il était revenu au Canada sans le consentement du Ministre après avoir été expulsé et l'appel qu'il a fait de l'ordonnance d'expulsion n'a pas été admis.

Âgé de 56 ans, citoyen italien, l'appelant était rentré au Canada en tant que visiteur en juillet 1966; peu après, son expulsion a été ordonnée au motif qu'il n'était pas un non-immigrant authentique. Il a produit un avis d'appel. Le 11 août 1966 il était expulsé à bord d'un avion italien. Il n'assistait pas à l'audience de son appel, mais il a déclaré qu'il avait chargé un avocat de le représenter. Il a juré que ni son avocat ni lui-même n'avaient jamais été informés de l'issue de l'appel, bien qu'il soit prouvé qu'une lettre l'informant du rejet de son appel lui a été envoyée le 9 août 1966 d'Ottawa à son adresse de Montréal où sa fille résidait. Il a également juré que ni son avocat ni lui-même n'ont été informés de la date de l'audience de l'appel. Le 12 février 1970 l'appelant est revenu au Canada et a été reçu conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi pour une durée de un mois. Il a fait une demande de résidence permanente et c'est alors que l'on s'est aperçu qu'il avait déjà été expulsé précédemment et qu'une ordonnance d'expulsion avait été rendue contre lui, ordonnance dont il fait présentement appel.

*Jugé* que comme l'appelant a été expulsé en personne le 11 août 1966 il y a lieu de présumer qu'en fait son appel a été tranché par l'ancienne Commission d'appel de l'immigration. L'adage *omnia praesumuntur rite esse acta* (les formalités de la loi ont été, par présomption, appliquées) trouve ici son emploi et l'appelant n'a pu détruire cette présomption. Les preuves nécessaires à la réfutation de la présomption, dans le cas qui nous occupe, auraient dû être très fortes et rien ne prouve que l'ancienne Commission ait commis une erreur soit eu égard à l'envoi de l'avis d'audience, soit en ren-

dant sa décision sur l'appel. Même s'il pouvait être valablement soutenu que l'appel de 1966 restait en cours puisqu'il incombait à l'appelant de prouver, soit qu'il avait obtenu gain de cause dans son appel, soit qu'il avait obtenu l'accord du Ministre, il a échoué dans les deux cas. Le fait que le statut de non-immigrant lui ait été conféré en vertu de l'art. 7(1)c) de la Loi en février 1970 n'entraînait pas la reconnaissance ipso facto du droit de retour au pays; la violation d'un article de la Loi ou du Règlement par un immigrant ou par un non-immigrant n'est pas absoute par l'erreur d'un fonctionnaire à l'immigration: application des décisions *Masella c. Langlais*, [1955] R.C.S. 263, [1955] R.P. 375, [1955] 4 D.L.R. 346; *Alexander Peter George Ben Edmonson (Bormann) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1970), 1 A.I.A. 350. L'appel doit être rejeté.

En raison du certificat rédigé en vertu de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, la Cour n'avait pas la compétence nécessaire pour exercer sa juridiction en équité en vertu de l'art. 15, et c'est en vain que l'appelant a soutenu qu'il n'avait pas eu l'occasion d'être entendu avant l'émission du certificat. Lorsque la sécurité de l'état est en cause, le pouvoir discrétionnaire du Ministre est illimité: *Monfared Farhad Hatefi c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 3 A.I.A. 164; *Prata c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 13 janvier 1972 (non publié). L'ordonnance d'expulsion doit être exécutée dès que possible.

CORAM: J. V. Scott, Président, J.-P. Houle et G. Legaré.

*A. H. J. Zaitlin, c.r.*, pour l'appelant.

*R. Léger*, pour l'intimé.

Le 11 octobre 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Il est fait appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Montréal, Québec le 21 avril 1970 par l'enquêteur spécial François L. Siohan, contre l'appelant, Pietro Sciara, dans les termes suivants:

"(1) vous n'êtes pas un citoyen canadien;

"(2) vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"(3) vous êtes une personne décrite au sous-alinéa (ix) de l'alinéa e) du paragraphe (1) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration en ce que vous êtes revenu au Canada sans le consentement du Ministre, contrairement à l'article 38 de la Loi sur l'immigration, après qu'une ordonnance d'expulsion eut été rendue contre vous à l'aéroport international de Montréal, Dorval, Québec, le 18 juillet 1966;

"(4) vous êtes sujet à expulsion en vertu du paragraphe (2) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration."



A l'audience, A. H. J. Zaitlin, c.r., s'est présenté pour l'appelant. R. Léger, du ministère de la Justice, représentait l'intimé.

Les faits sont les suivants: l'appelant, citoyen italien, âgé de 56 ans, marié, a demandé d'abord, en juillet 1966, l'admission au Canada en qualité de visiteur. Son expulsion a été ordonnée le 18 juillet 1966 au motif qu'il n'était pas un visiteur de bonne foi ou, dans les termes de l'art. 5 p) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2), un "non-immigrant authentique". Une copie certifiée conforme et désignée pièce D est jointe au procès-verbal de l'enquête qui a eu lieu le 21 avril 1970 à l'issue de laquelle a été rendue l'ordonnance d'expulsion objet du présent appel. Lors de cette enquête M. Sciara a reconnu que la signature "Sciara Pietro", reconnaissant la notification de l'ordonnance d'expulsion du 18 juillet 1966, était bien de sa main (procès-verbal de l'enquête). Lors de l'audition de l'appel M. Zaitlin a déclaré (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction): "Nous admettons avoir reçu l'ordonnance d'expulsion". Le 18 juillet 1966 M. Sciara a rédigé et signifié un avis d'appel à la Commission d'appel de l'immigration de cette époque, avis dont une copie certifiée conforme est jointe sous la désignation pièce E au procès-verbal d'enquête du 21 avril 1970. M. Sciara a reconnu qu'en fait il avait fait appel en 1966. Le 11 août 1966 avait lieu son expulsion du Canada. La pièce F produite à l'enquête du 21 avril 1970 est une copie non authentifiée de la formule de l'immigration no 56, "reçu de signification", portant la certification du fonctionnaire de l'immigration Lessard attestant que Pietro Sciara se trouvait à bord du vol Alitalia 667 lorsque l'appareil a quitté le Canada le 11 août 1966. M. Sciara a reconnu qu'il avait été expulsé en 1966, (procès-verbal de l'enquête du 21 avril 1970): "La seule chose que je sais, c'est que le 11 août, on est venu me prélever à la maison pour me conduire à l'aéroport". Et lors de l'audience du présent appel (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction): "... quelques policiers de l'Immigration sont venus et ils m'ont expulsé".

Lors de l'enquête d'avril 1970 M. Sciara a déclaré qu'il s'était assuré les services d'un avocat exerçant à Montréal pour le représenter à l'audition de l'appel qu'il avait interjeté à l'encontre de l'ordonnance d'expulsion de juillet 1966. Il a déclaré en outre qu'il n'avait jamais reçu aucun avis ou renseignement concernant l'issue de l'appel (procès-verbal de l'enquête du 21 avril 1970):

"PAR L'ENQUETEUR SPECIAL: C'est exact puisque j'ai une lettre expédiée d'Ottawa le 9 août 1966 et avisant Me Aldéric Deschamps, votre conseiller, que l'ordonnance d'expulsion décrétée contre vous avait été considérée et que l'appel avait été refusé par la Commission d'appel de l'immigration.

"PAR LA PERSONNE CONCERNEE: Personne ne m'a jamais parlé de cette lettre, ni mon avocat, ni personne d'autre. Je ne savais pas l'existence de ce document, la seule chose que je sais c'est que le 11 août, on est venu me prélever à la maison pour me conduire à l'aéroport.

"PAR L'ENQUETEUR SPECIAL (au conseiller): Monsieur Frascarelli, en tant que conseiller, voulez-vous prendre note de cette lettre du 9 août 1966, signée par T. H. Gill, Ottawa, et me dire si elle concerne bien Monsieur Sciara? R. Oui.

"PAR L'ENQUETEUR SPECIAL: La lettre signée par T. H. Gill, portant le No HQ2-39155 est versée au dossier comme pièce à l'appui G.

"PAR L'ENQUETEUR SPECIAL (à la personne concernée): Monsieur Sciara, il semble que votre mémoire vous fasse défaut parce que j'ai ici une copie de la lettre que le commis de la cour d'appel vous a envoyée en date du 9 août 1966 par laquelle vous étiez prévenu que votre appel avait été refusé, cette lettre vous a été adressée au soin de Madame Eleonora Scala, au 7200 rue Cartier, à Montréal. Avez-vous souvenance d'avoir reçu cette lettre? R. Je ne sais pas si ma fille a reçu cette lettre après mon départ, je n'ai jamais eu connaissance de ce document.

"PAR L'ENQUETEUR SPECIAL (au conseiller): Monsieur Frascarelli, voulez-vous prendre connaissance de ladite lettre et me dire si elle concerne bien Monsieur Sciara, et, l'avisant du refus de son appel? R. Oui.

"PAR L'ENQUETEUR SPECIAL: Lettre adressée à Monsieur Pietro Sciara datée du 9 août 1966, signée par J. Hackett, est versée au dossier comme pièce à l'appui H.

"PAR L'ENQUETEUR SPECIAL (à la personne concernée): Monsieur Sciara, il est possible que la lettre du 9 août envoyée par le commis de la Cour d'Appel ne vous soit pas parvenue chez votre fille Eleonora avant votre départ qui s'est effectué le 11 août mais n'est-il pas raisonnable de penser que votre fille vous aurait communiqué cette lettre plus tard en Italie? R. Non, je peux vous jurer que je n'ai jamais eu connaissance de ce document.

“Q. Monsieur Sciara, vous auriez alors demandé les services d’un conseiller qui est un avocat par profession, est-ce qu’il ne vous a pas tenu au courant de votre appel? R. Non, j’ai seulement affirmé de ce document que vous avez mentionné tout à l’heure, je ne savais pas que c’était un document de la Cour d’Appel, on m’a seulement dit que je devais affirmer ce document de déportation mais on ne m’a pas expliqué ultérieurement.

“Pourtant Monsieur Sciara, le 18 juillet 1966, à l’aéroport de Montréal, Dorval, P.Q., les services d’un interprète étaient disponibles, les pièces à l’appui déjà versées au dossier D et E . . .

“PAR LA PERSONNE CONCERNEE (à l’enquêteur spécial): Je vous rapporte qu’on m’a seulement dit que je devais partir et c’est tout.

“PAR L’ENQUETEUR SPECIAL (à la personne concernée): Monsieur Sciara, selon votre version des faits, vous n’avez été avisé du refus de l’appel logé par vous contre l’ordonnance d’expulsion que le 11 août 1966 lorsqu’un ou des fonctionnaires de l’Immigration se sont présentés chez vous pour vous escorter, vous conduire à l’aéroport. Est-ce exact? R. Seulement en ce moment, c’est exact.”

Lors de l’audition de son appel, l’appelant (qui, lors de l’enquête, n’avait pas été assisté par un avocat) a confirmé ce fait et a de plus déclaré que ni son avocat ni lui-même n’avaient reçu notification de la tenue de l’audience de l’appel de 1966.

A la transcription de l’audition de l’appel se trouve l’interrogatoire principal (Traduction):

“Q. Si l’on se réfère à la Commission d’appel, en 19— au sujet de cette ordonnance d’expulsion de 1966 à la Commission d’appel ou à la Cour d’appel telle que vous l’entendez, vous a-t-on dit à quel moment vous alliez être entendu, où l’on allait procéder à l’audition de votre appel, ou a-t-on dit à votre avocat qu’on allait procéder à l’audition de votre appel? R. Non.

“Q. Saviez-vous ou votre avocat savait-il quand la Cour d’appel aurait à statuer sur votre appel de 1966? R. Non.

“Q. Devons-nous en inférer que ni vous ni votre avocat n’étiez présents lorsque la Commission d’appel a entendu l’appel que vous aviez interjeté de l’ordonnance d’expulsion de 1966? R. Non.”



Le 12 février 1970 M. Sciara est revenu au Canada et a été admis au titre de l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration (touriste ou visiteur), pour une période expirant le 13 mars 1970, ainsi qu'il a été établi par une copie de sa fiche d'arrivée-départ de non-immigrant, produite comme pièce I lors de l'enquête d'avril 1970. Le 11 mars 1970 il a présenté une demande de résidence permanente au Canada (pièce J) et c'est alors que les autorités se sont rendu compte que son expulsion avait été ordonnée à une date antérieure et qu'il avait été expulsé du Canada. Il en est résulté l'ordonnance d'expulsion du 21 avril 1970, précitée.

M. Zaitlan a plaidé, tout d'abord, qu'il n'y avait pas de preuve de la décision de la ci-devant Commission d'appel de l'immigration. Il a déclaré (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction) :

"Il est tout à fait exact que vous avez au dossier les copies de deux lettres, pièces 'G' et 'H'; on remarquera que ni l'une ni l'autre de ces deux lettres ne sont authentifiées par l'archiviste de la Commission d'appel de l'immigration. Je soutiens que, conformément à une règle fondamentale dont il est traité dans la Loi sur la preuve au Canada, le seul moyen de rapporter la preuve d'un jugement est d'en fournir une copie certifiée conforme délivrée par l'archiviste de la Cour, et, en ce cas particulier, vous devez vous rappelez que vous avez affaire à la Commission d'appel de l'immigration telle qu'elle était constituée avant la création par le Parlement de l'organisme actuel.

"L'ancienne Commission d'appel de l'immigration n'était pas une cour d'archives telle que celle devant laquelle j'ai l'honneur de plaider en cet instant et, en conséquence, ses décisions ne peuvent être reconnues à toutes fins judiciaires comme doivent l'être vos propres décisions, non seulement à l'avenir par nos cours mais également par les cours d'autres pays. En conséquence, du fait qu'elle n'était pas une cour d'archives et que ses décisions ne peuvent être admises comme de connaissance notoire, ses décisions doivent être prouvées et doivent l'être dans les formes légales."

La Cour se déclare en plein accord avec ce raisonnement: les copies de lettres, pièces G et H ne sont pas certifiées et ne peuvent être produites aux termes des dispositions de l'art. 24 de la Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, c. E-10. De plus, la pièce H ne prouve ni son origine, prétendument l'ancienne Commission d'appel de l'immigration, ni les fonctions

officielles de son prétendu signataire, J. Hackett, "greffier des appels". L'ancienne Commission d'appel de l'immigration n'était pas une cour d'archives; elle avait été créée par l'art. 15 du Règlement sur l'immigration, Partie II, DORS/62-37 (abrogé par DORS/67-621) du 29 novembre 1967, conformément aux pouvoirs conférés par l'art. 31 de la Loi sur l'immigration. Cet article a été par la suite abrogé par l'art. 29 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90. Aucune disposition de la Loi ou du Règlement ne désigne l'ancienne Commission comme étant une cour d'archives, bien qu'il ne fasse aucun doute qu'elle constituait un corps juridique détenant certains pouvoirs définis clairement par le Règlement sur l'immigration, Partie II.

M. Zaitlin a plaidé deuxièmement qu'en admettant qu'une décision ait été rendue par l'ancienne Commission, cette décision était nulle, puisque (Traduction): "ni l'appelant ni son avocat n'ont reçu signification de l'audition de l'appel devant (l'ancienne) Commission d'appel de l'immigration et qu'ils n'ont pas davantage comparu à l'époque, et en statuant sur l'appel en de telles circonstances elle ne se conformait pas à la Déclaration canadienne des droits et à la procédure régulière telle que nous l'entendons" (transcription à l'audition de l'appel).

Il ressort de la déposition du demandeur, faite à l'audience sous la foi du serment et non contestée, qu'en sa qualité d'appelant il n'a jamais reçu signification de l'audience d'appel de 1966 et qu'il ne se trouvait pas davantage présent à ladite audience. Sa déposition affirmant que l'avocat qui défendait alors ses intérêts n'a jamais reçu de signification d'audience et n'était pas présent, est, bien entendu, de pur ouï-dire.

L'article 26 a) du Règlement sur l'immigration, Partie II, était libellé comme suit:

"26. Dans le cas d'un appel d'une ordonnance d'expulsion décrite au paragraphe (1) de l'article 22,

"a) lorsque le greffier des appels a reçu l'avis d'appel et le dossier, et que le Président a fixé la date et le lieu de l'audition de l'appel, le greffier des appels doit en aviser l'appelant par lettre recommandée envoyée à l'adresse mentionnée dans l'avis d'appel comme étant celle où l'on doit lui faire parvenir tout avis relatif à son appel".

Bien que M. Sciara, lors de sa déposition, ait déclaré qu'étant appelant en 1966 il n'a jamais reçu l'avis d'audition, il n'a pu

prouver qu'il ne lui avait jamais *été envoyé* à l'adresse figurant à l'avis d'appel, conformément aux dispositions obligatoires de l'art. 26 a) du Règlement sur l'immigration, Partie II.

Il y a lieu à ce sujet de se référer à l'art. 27(1) du Règlement sur l'immigration, Partie II:

"27. (1) Si, à la date fixée pour l'audition de l'appel d'une ordonnance d'expulsion décrite au paragraphe (1) de l'article 22, l'appelant n'est pas présent, et si personne n'est là pour présenter des observations de vive voix en son nom, la Commission examine le dossier des procédures qui ont abouti à l'ordonnance d'expulsion et toutes les observations qui ont été présentées par écrit à la Commission relativement à cet appel, et rend ensuite sa décision en l'espèce."

Tant en ce qui concerne l'avis d'audition que la décision de l'ancienne Commission d'appel de l'immigration, l'appelant n'est pas parvenu à mettre en échec la présomption *omnia praesumuntur rite et solemniter esse acta* (toutes choses sont présumées avoir été faites conformément à la règle). Il ne fait aucun doute que M. Sciara a été expulsé physiquement du Canada le 11 août 1966 et il y a lieu d'admettre, en l'absence de toute preuve claire et convaincante du contraire, que cette expulsion était conforme à la Loi, c'est-à-dire après audience d'appel régulièrement tenue par l'ancienne Commission d'appel de l'immigration et décision de rejet dudit appel par ledit tribunal.

Il ne fait aucun doute, du moins dans le contexte des circonstances de la présente affaire, que la présomption peut être contestée; en fait le texte intégral de la maxime est le suivant: *omnia praesumuntur rite et solemniter esse acta donec probetur in contrarium*.

Dans *Lowry c. Thompson* (1913), 29 O.L.R. 478, 15 D.L.R. 463 (C.A.), Riddell J. traitant de la présomption légale selon laquelle un véhicule à moteur est enregistré par son propriétaire ou par la personne qui en dispose, sauf réfutation, déclare à la p. 486 (Traduction):

"L'expression 'sauf réfutation' ne signifie pas 'jusqu'à ce qu'une preuve soit fournie qui, s'il lui est accordé crédit, réfutera la présomption,' mais signifie 'jusqu'à réfutation victorieuse,' 'jusqu'à ce qu'une preuve soit fournie à laquelle est accordé crédit et qui ainsi réfute la présomption.'"

Dans *Clark c. Le Roi*, 61 R.C.S. 608, [1921] 2 W.W.R. 446, 35 C.C.C. 261, 59 D.L.R. 121, est étudié le degré de preuve né-



cessaire à la réfutation d'une présomption. Anglin J. a déclaré à la p. 626 (Traduction) :

"Cette dernière clause de l'ancien adage, *stabit praesumptio donec probetur in contrarium*, ne signifie pas qu'une certaine quantité ou un certain degré de preuve sont nécessaires pour réfuter la présomption. Elle n'a d'autres buts que de reporter à la charge de celui vis-à-vis duquel elle s'exerce le fardeau de rapporter une preuve de nature à convaincre le tribunal que la présomption ne doit pas prévaloir . . . une preuve telle qu'elle puisse rendre raisonnablement probable le point de vue soutenu."

Sans vouloir en rien diminuer le respect dû au savant Juge (qui en l'espèce traitait d'un sujet tout à fait différent) la Cour est d'avis que la preuve réfutant la présomption dans des circonstances telles que celles dont nous avons à connaître ici doit être très forte, et que la déposition de M. Sciara sur ce point n'est pas de nature "à convaincre (le) tribunal que la présomption ne doit pas prévaloir". En vérité, ainsi qu'il a été remarqué plus haut, il n'existe aucune preuve que l'ancienne Commission d'appel de l'immigration ait agi de manière incorrecte soit en ce qui concerne l'envoi de l'avis d'audience, soit lorsqu'elle a rendu son jugement d'appel.

Dans *Bérard c. Bruneau* (1915), 25 Man. R. 400, 8 W.W.R. 635, 22 D.L.R. 83, il s'agissait du titre de propriété d'un terrain. La personne qui avait détenu le titre avant le demandeur avait obtenu son titre d'un créancier hypothécaire qui était entré en possession par forclusion de son débiteur. Ce créancier bénéficiait, aux termes de l'acte hypothécaire, du droit de vendre le bien dans un délai d'un mois après signification par écrit et il ne se trouvait au dossier aucune trace établissant que cette signification avait été faite ou non (situation absolument identique à celle que nous retrouvons dans l'appel en cause). Rendant sa décision en faveur du demandeur, Galt J. s'est fondé (notamment) sur l'axiome étudié ici. Il a déclaré à la p. 645 (Traduction) :

". . . ne dois-je pas, le cas échéant, présumer que l'avertissement requis a été signifié? C'est ce qui ressort *Broom's Legal Maxims*, 7th ed. pp. 720, 721, à propos de la maxime *Omnia praesumuntur rite et solemniter esse acta*:

"Un des principes de la loi anglaise est de donner effet à tout ce qui paraît avoir été consacré par le temps et de présumer que ce qui a été fait l'a été à bon escient et non à tort. Il est bien utile de pouvoir supposer — sauf absurdité évidente

— que toute situation qui a duré assez longtemps est présumée bonne. Cette maxime s'applique aussi bien aux litiges entre particuliers qu'aux litiges qui sont, par nature, du domaine public.' ”

Dans l'affaire en cause il y avait litige entre une personne privée et l'état. L'acte posé par l'état, savoir l'expulsion, a eu lieu en 1966; l'appelant savait indubitablement qu'il avait été expulsé en août 1966 et non moins certainement qu'il avait fait appel en juillet 1966 — un appel dont il dit maintenant qu'il n'en a été informé ni au stade de l'audience, ni à celui du jugement. Pourquoi attendre six ans avant de soulever la question de la validité juridique de l'expulsion de 1966? La présomption doit être considérée comme valide.

Avant d'en terminer avec ce point de plaidoirie soulignons que personne ne conteste que l'ancienne Commission d'appel de l'immigration était compétente lorsqu'elle a procédé à l'audition de l'appel en 1966. Il est naturellement bien établi en droit que la présomption ne confère pas compétence à un tribunal inférieur (ce que l'ancienne Commission était alors). Néanmoins, l'ancienne Commission avait juridiquement qualité d'entendre l'appel et elle avait juridiquement qualité pour juger sur pièces en l'absence de l'appelant. Il en résulte qu'en vertu de la présomption la Commission a fait à bon escient usage de sa compétence, tant au fond qu'en la forme.

Mais si la présomption doit être considérée comme inapplicable et si l'appel de 1966 est, au dire de M. Zaitlin, toujours “sub judice”, l'appelant se trouve-t-il en meilleure posture?

L'ordonnance d'expulsion du 21 avril 1970 repose sur deux articles de la Loi sur l'immigration: les art. 19(1)e)(ix) (maintenant l'art. 18(1)e)(ix)) et 38 (maintenant l'art. 35).

Néanmoins, on ne trouve rien dans la Loi qui oblige à citer ou à faire emploi de l'art. 35 là où l'art. 18(1)e)(ix) est retenu comme motif d'expulsion. Ce paragraphe s'associe à l'art. 18(2):

“e) toute personne, autre qu'un citoyen canadien ou une personne ayant un domicile canadien, qui . . .

“(ix) revient au Canada ou y demeure contrairement à la présente loi après qu'une ordonnance d'expulsion a été rendue contre elle ou autrement . . .

“(2) . . . devient sujet à expulsion.”

L'ordonnance d'expulsion du 21 avril 1970 peut se lire de cette manière, considérant la référence à l'art. 35 comme un simple renforcement, rejetant ainsi sur l'appelant le fardeau de faire la preuve qu'il n'était pas revenu au Canada en violation de la Loi sur l'immigration. Pour ce faire, il doit se référer à l'art. 35 et prouver (a) que son appel en 1966 a été admis — aucune preuve quelle qu'elle soit n'a été produite à ce sujet, bien au contraire; ou (b) qu'il a obtenu du Ministre l'autorisation de revenir au Canada en février 1970.

Tant à l'enquête que lors de l'audience d'appel M. Sciara a déclaré qu'il n'avait pas obtenu le consentement du Ministre. Lors de l'enquête (transcription):

“Q. Monsieur Sciara, ayant été l'objet d'une ordonnance d'expulsion du Canada le 18 juillet 1966, ne saviez-vous pas qu'il vous était interdit de revenir au Canada sans au préalable avoir obtenu la permission du Ministre? R. Je n'étais pas au courant que j'avais besoin d'un ordre écrit du Ministre parce qu'autrement j'aurais fait demande pour l'obtenir, je suis venu au Canada pensant que je pourrais visiter mes enfants. J'ai fait renouveler mon passeport et le but de ma visite était surtout d'assister au mariage de ma fille.”

Et par l'enquêteur spécial:

“La réponse nous est parvenue sous forme de télex daté du 25 mars 1970 dans lequel un fonctionnaire à l'Immigration, J. E. G. Gratton, du bureau des archives à Ottawa certifie qu'aucun consentement n'a été obtenu du Ministre comme dispense aux provisions de l'article 38 de la Loi sur l'immigration pour le retour au Canada de monsieur Pietro Sciara.”

“PAR LA PERSONNE CONCERNÉE (à l'enquêteur spécial): C'est normal puisque je n'ai rien demandé.”

L'enquêteur spécial a ensuite produit la pièce suivante selon le procès-verbal:

“Original du télex — Ottawa-Montréal, en date du 25 mars 1970 signé par J. E. G. Gratton, bureau des archives, Ottawa, et versé au dossier comme pièce à l'appui K.”

Remarquons en passant que la pièce K figurant au dossier soumis à la Cour semble n'être qu'une photocopie, non certifiée du télex original. Ce n'est pas la première fois que j'ai eu l'occasion de souligner les imperfections des dossiers produits en appel, qui devraient contenir les pièces *mêmes produites à l'enquête* et non pas des copies.



Lors de l'audience de l'appel (transcription de l'audition de l'appel) l'appelant, soumis à contre-interrogatoire, a déposé en les termes suivants (Traduction) :

"ME LEGER: Alors, M. Sciara, vous êtes revenu au Canada en 1970, aviez-vous l'autorisation du Ministre avant d'entrer au Canada? R. Non.

"ME ZAITLIN: Alors, Madame la présidente, je crois que ceci est une question de droit tout autant qu'une question de fait, en particulier —

"LE PRESIDENT: C'est une question de fait . . . "

Après la déposition de l'appelant, aucun doute ne subsiste quant au fait que ce dernier n'avait pas l'autorisation du Ministre pour revenir au Canada et qu'il ne l'avait pas sollicitée, mais au cours de sa plaidoirie M. Zaitlin a exposé que M. Sciara s'était vu octroyer le statut de non-immigrant en février 1970, conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration (Traduction) :

"... il y avait de ce fait, implicitement, octroi d'autorisation d'entrer de nouveau au pays. L'article 39 (sic — il y a lieu sans l'ombre d'un doute de lire article 35) est rédigé essentiellement à l'intention du fonctionnaire qui accorde l'admission — après tout, la personne ne s'admet pas elle-même au pays, elle y est admise — et l'article dispose que la personne ne sera pas admise au pays en certaines circonstances et, du fait que c'est le fonctionnaire qui accorde l'admission, s'il y a admission, alors il n'y a aucune violation du Règlement d'exécution de la Loi, la violation étant commise par le fonctionnaire. En de telles circonstances, l'appelant n'a violé aucune des dispositions de la Loi. S'il y a eu contravention à la Loi sur l'immigration, cette contravention a été celle du fonctionnaire qui a accordé le statut à l'appelant 7(1)c)" (transcription de l'audition de l'appel).

L'argumentation d'après laquelle la violation par un immigrant ou un non-immigrant d'un article de la Loi sur l'immigration ou du Règlement est annulée par l'acte fautif commis par le fonctionnaire de l'immigration a été rejetée par la Cour suprême du Canada dès 1955 dans *Masella c. Langlais*, [1955] R.C.S. 263, [1955] R.P. 375, [1955] 4 D.L.R. 346; et dans *Alexander Peter George Ben Edmondson (Bormann) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 1 A.I.A. 350, cette Cour ayant rejeté l'exposé selon lequel l'admission au Canada par un fonctionnaire de l'immigration constitue "un

consentement implicite" à une nouvelle entrée au Canada. Après citation de l'art. 71 de la Loi sur l'immigration (maintenant l'art. 67) l'énumération des motifs du jugement se poursuit à la p. 364:

"Il ne peut être maintenu que le seul acquiescement de la part du Ministre ou de ses délégués dûment autorisés suffit à autoriser l'admission d'une personne qui a été expulsée ou qui a quitté le Canada. Dans l'instance, le seul geste positif posé par un fonctionnaire du Ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration a été 'l'admission' d'Edmondson (sous un faux nom) au Canada le 29 mars 1969, par un fonctionnaire à l'immigration au port d'entrée — non par une personne dûment autorisée par le Ministre en vertu de l'art. 71. Cette admission n'annule pas l'exigence impérative de l'art. 38, même si l'on supposait qu'une telle annulation fut possible, et elle ne peut, malgré le plus grand effort d'imagination, être considérée comme équivalent au 'consentement du Ministre'."

Si l'ordonnance devait être prise à la lettre, imposant au Ministre la tâche de prouver tous les éléments, il est clair que ce dernier s'en est acquitté. L'existence de l'ordonnance d'expulsion du 18 juillet 1966 ne fait aucun doute et il ne fait aucun doute que le consentement du Ministre n'a pas été obtenu — ainsi qu'il ressort clairement de la déposition de l'appelant lui-même, corroborée par le télex, pièce K (et un télex est un bon commencement de preuve: *Fema Ishola Aina c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisé) 52; *Alexander Peter George Ben Edmondson (Bormann) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, précitée).

En ce qui concerne le jugement du premier appel, nous en avons parlé à l'occasion de l'application de la maxime omnia praesumuntur, etc. Par ailleurs, même si nous retenons temporairement le raisonnement de M. Zaitlin selon lequel l'appel de 1966 est sub judice — il serait plus approprié de le considérer comme n'ayant pas encore fait l'objet d'une décision, puisque l'ancienne Commission d'appel de l'immigration n'existe plus — il n'est pas possible de soutenir qu'il a été admis et il n'est pas nécessaire que le Ministre établisse qu'il a été rejeté. Selon M. Zaitlin il n'a été ni admis ni rejeté et en pareil cas le consentement du Ministre est nécessaire.

Dans *Thomas Richard Sherman c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1971), 2 A.I.A. 201, la Cour traite d'une situation analogue. Sherman dont l'expulsion avait été ordonnée, avait produit un avis d'appel, quitté le Canada et

s'était présenté à un autre port d'entrée où son expulsion avait été ordonnée de nouveau conformément aux art. 5 *t*) et 38 combinés de la Loi (maintenant l'art. 35). Lors d'affaires antérieures au cas *Sherman* notre Cour avait jugé qu'une seconde ordonnance rendue alors qu'un appel était en suspens était mal fondée mais, dans l'affaire *Sherman*, notre Cour a modifié son point de vue et s'est ralliée aux motifs du jugement minoritaire de A. B. Weselak dans *Moniz c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 23 novembre 1970 (non publiée), où il s'exprime, de la manière suivante (Traduction) :

"L'expression 'sauf ce que prévoit la Loi sur l'immigration' figurant à l'art. 22 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration révèle à l'auteur que l'intention véritable du Parlement a été que la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration soit lue conjointement avec la Loi sur l'immigration et en outre que la compétence de la Commission d'appel de l'immigration s'exerce au regard d'un étranger concurremment avec celle du Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration dans leur sphère d'action commune.

"L'auteur ne trouve nulle ambiguïté dans la phraséologie de l'art. 38 de la Loi sur l'immigration. Les mots 'sauf lorsqu'un appel d'une telle ordonnance est admis' sont parfaitement clairs pour l'auteur. L'existence de l'ordonnance du 12 août 1969 est un fait. L'appel interjeté à l'encontre de cette ordonnance est également un fait, comme est un fait le rejet de cet appel. Si nous retenons le principe d'après lequel une personne qui a fait appel d'une ordonnance d'expulsion se trouve soumise à la compétence conjointe de la Commission et du Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, alors l'art. 38 de la Loi sur l'immigration n'est pas en opposition et n'empiète pas sur la compétence de la Commission telle qu'elle est prévue à l'art. 22 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration."

Il y a lieu de remarquer que les motifs de la deuxième ordonnance d'expulsion rendue contre *Moniz* étaient identiques à ceux qui sont invoqués dans l'appel en cause, savoir l'art. 19 (1)*e*) (ix) (maintenant l'art. 18(1)*e*) (ix)) de la Loi combiné à l'art. 38 (maintenant l'art. 35) et, en conséquence, l'argumentation reste la même que l'article fondamental soit l'art. 18(1)*e*) (ix) ou l'art. 5 *t*).

Il ressort clairement de l'affaire *Sherman*, qui fait désormais jurisprudence, que même lorsqu'un appel interjeté d'une ordonnance antérieure est en instance devant notre Cour, et qu'une ordonnance fondée sur les art. 18(1)*e*) (ix) et 35 peut être ren-



due ultérieurement, le consentement du Ministre reste nécessaire, nonobstant la compétence de la Cour au regard de la chose et de la personne relatives à l'appel dont l'ordonnance est frappée.

Dans l'affaire en cause, le Ministre est la seule partie ayant "compétence" en ce qui concerne le premier appel de M. Sciara. Notre tribunal n'a pas compétence — il n'y a pas compétence continue découlant de l'ancienne Commission d'appel de l'immigration. L'exigence d'un consentement du Ministre n'en est donc que plus impérieuse!

L'appel est donc rejeté pour les motifs précités.

Examinant maintenant la requête en redressement équitable formulée par l'appelant conformément à l'art. 15(1)b) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, produit le 2 juin 1972 et dont M. Zaitlin a reconnu, lors de l'audience d'appel, avoir reçu notification. Ce certificat est libellé comme suit (Traduction):

"CERTIFICAT

produit le 2 juin 1972  
(signature) H. A. Poole, greffier

"(ARTICLE 21, LOI SUR LA COMMISSION D'APPEL  
DE L'IMMIGRATION)

"Nous, soussignés, certifions par les présentes qu'à notre avis, fondé sur les rapports fournis par les services de renseignements en matière criminelle et que nous avons étudiés, il serait contraire à l'intérêt national que la Commission d'appel de l'immigration, faisant usage du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré par l'article 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration prenne toute initiative figurant au paragraphe 21(1)a) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration en ce qui concerne une ordonnance d'expulsion rendue contre

"M. Pietro SCIARA

"le 21 avril 1970, à  
Montréal, Québec.

"(signature) Jean-Pierre Goyer  
Solliciteur général du Canada

"Fait à Ottawa  
dans la province de l'Ontario  
ce 29e jour de mai 1972

(signature) Bryce Mackasey  
Ministre de la Main-d'oeuvre  
et de l'Immigration

Fait à Ottawa  
dans la province de l'Ontario  
ce 28e jour d'avril 1972.

"ENREGISTRE"

L'article 21(1)a) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration est libellé comme suit:

"21. (1) Nonobstant la présente loi, la Commission ne doit pas

"a) dans l'exercice de sa discrétion en vertu de l'article 15 surseoir à l'exécution d'une ordonnance d'expulsion au, par la suite, prolonger ou renouveler le sursis, annuler une ordonnance d'expulsion, ou ordonner que le droit d'entrée ou de débarquement soit accordé à toute personne . . .

"s'il est produit auprès de la Commission un certificat signé par le Ministre et par le solliciteur général où ils déclarent qu'à leur avis, fondé sur les rapports de sécurité ou de police criminelle qu'ils ont reçu et étudiés, il serait, pour la Commission, contraire à l'intérêt national de prendre cette mesure."

En conséquence, la production d'un certificat interdit à la Cour de faire usage de sa compétence équitable.

Lors de l'audience de son appel, M. Sciara, a déclaré, lors de l'interrogatoire direct (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction):

"Q. M. Sciara vous avez reçu un certificat vous concernant, la copie du certificat produit par le Ministre conformément à l'article 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration; la possibilité vous a-t-elle été fournie par le Ministre ou par quelque autre personne d'exposer votre version de l'affaire au sujet des assertions de ce certificat; selon le dossier, le Ministre a produit un certificat traitant de votre moralité — si je puis m'exprimer ainsi? R. Non.

"Q. Votre avocat l'a-t-il reçu? R. Oui.

"Q. Avez-vous eu la possibilité — avez-vous été entendu au sujet de ce certificat? R. Non.

"Q. Le Ministre, ou un membre de son service, vous a-t-il fait savoir qu'il avait reçu de ses services de renseignements un rapport défavorable à votre sujet? R. Non, je n'a jamais eu l'occasion de me défendre ni de faire connaître mon avis."

Au début de sa plaidoirie, M. Zaitlin a demandé le retrait du certificat au motif qu'il n'était pas valable, ayant été rédigé en l'absence de toute audition, contrairement à la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III, et en particulier à son art. 2 e) (Traduction): "En outre", a déclaré M. Zaitlin "la procédure régulière voit d'un mauvais oeil les décisions

arbitraires". Après audition des arguments invoqués en faveur de l'intimé au sujet de cette demande, le tribunal a réservé sa décision et la procédure d'appel a eu lieu au fond sous réserve de cette décision. Pour les motifs exposés dans *Monfared Farhad Hatefi c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 3 A.I.A. 164, la demande est rejetée. Dans l'affaire *Hatefi*, ce point a été examiné en détail et après avoir rejeté la demande d'application du principe invoqué dans l'affaire *Regina c. Drybones*, [1970] R.C.S. 282, 10 C.R.N.S. 334, 71 W.W.R. 161, [1970] 3 C.C.C. 355, 9 D.L.R. (3d) 473, le vice-président J.-P. Houle s'exprimant au nom de la Cour poursuit à la p. 191:

"Que la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, loi du Parlement du Canada, soit soumise à la Déclaration, cela n'est pas disputé et ne saurait l'être. Mais la question précise est de savoir si, dans l'instance qui nous occupe, l'application de l'art. 21 de ladite Loi, crée une situation dans laquelle l'un quelconque des droits reconnus et déclarés dans la Déclaration, et plus spécifiquement 'du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations' (art. 2 e)) a été supprimé, restreint ou enfreint à l'endroit d'un immigrant reçu?

"L'entrée et la réception de tout étranger au Canada est un privilège et non un droit, c'est un principe indiscutable et d'ailleurs l'appelant ne le discute pas, mais prétend-il, et sa prétention est fondée, l'appel d'une ordonnance d'expulsion est un droit absolu et le for où cet appel est entendu est la Commission, laquelle, répétons-le, a une compétence juridictionnelle exclusive en toutes questions de fait et de droit relatives à l'établissement d'une ordonnance d'expulsion, sauf appel, avec permission et en matière de droit, à la plus haute instance. Or ce droit, l'appelant a pu l'exercer, d'où le présent jugement, pleinement et entièrement, dans le respect complet des prescriptions de la Loi sur la preuve au Canada et de la justice fondamentale et hors de tout légalisme paralysant.

"Nous avons écrit plus haut que l'émission d'un certificat sous l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration était un acte du pouvoir exécutif dont le sujet n'a pas un droit imprescriptible à une audition préalable et qui, de toute façon, ne peut être sujet à révision de la part des tribunaux; l'émission d'un tel certificat n'a pas pour effet de supprimer, restreindre ou enfreindre le droit ou un droit d'un individu, mais de suspendre momentanément et dans une situation précise, l'exercice par la Commission d'un pouvoir discrétion-



naire aussi immense qu'unique d'accorder un relèvement spécial. Qu'une mesure aussi exceptionnelle qu'un certificat 21 pose, sur le plan individuel des questions troublantes, cela est bien possible mais la Cour est impuissante à y apporter une réponse et comme l'a écrit Addy J. [dans *Dowhopoluk c. Martin et al.*, [1972] 1 O.R. 311, 23 D.L.R. (3d) 42] à la p. 320: 'My function is not to make law but to declare what the law is: *non dare sed dicere.*'

"Enfin, l'admission et la réception dans un pays autre que celui dont on est un ressortissant n'entrent évidemment pas dans la catégorie des droits fondamentaux de l'homme.

"Depuis que j'ai écrit ce qui précède, j'ai eu l'avantage de lire les raisons de jugement données par notre collègue L.-J. Cardin dans *Walter Irving Cronan c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [(1972), 3 A.I.A. 84 à la p. 127] auxquelles je souscris et où nous lisons ce qui suit:

"Naturellement l'art. 15 est un article très important de la susdite Loi et constitue le fondement juridique du rejet d'un appel par la Commission. Toutefois la rédaction intrinsèque et l'intention à la base de l'art. 15, de même que les pouvoirs discrétionnaires et extraordinaires conférés à la Commission dans le règlement final des affaires entrant dans le champ d'application de cet article, donne à penser que l'art. 15 constitue une disposition très particulière de la Loi.

"Il constitue en fait une exception aux conditions et exigences normales des lois et règlements sur l'immigration en autorisant que soient écartées et suspendues dans certains cas appropriés et spécifiés, l'intention et l'application intégrales de l'ensemble de la législation sur l'immigration.

"Si comme il a été constaté, il s'agit d'un privilège et non pas d'un droit pour une personne qui s'est conformée à la Loi et qui a satisfait à tous les règlements de la Loi sur l'immigration et de la législation connexe, d'être admise au Canada, il s'ensuit alors que le Parlement a prévu un privilège conditionnel supplémentaire, et certainement pas un droit automatique pour la personne qui, qualifiée pour l'obtention d'un redressement spécial au titre de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, est admise au Canada sans avoir même à satisfaire aux normes et critères usuels requis par la Loi et le Règlement sur l'immigration. Le fait que le Parlement ait placé dans la loi organique de la Commission d'appel, qui est à la fois l'autorité et l'instrument en matière d'exercice du *droit* d'appel, des moyens et privilèges supplémentaires au moyen desquels

un redressement spécial peut être accordé sous certaines conditions définies, ne fait pas de ce privilège un droit légal d'appel, un article particulier fournit un moyen d'exception par l'exercice de pouvoirs discrétionnaires par la Commission pour la solution de questions particulières.

“Il est important de noter que Parlement, lorsqu'il a traité des questions très sérieuses prévues à l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, n'a ni réduit ni révoqué le droit d'appel des personnes intéressées, ce qui serait en fait une solution plus efficace au point de vue administratif, mais a préféré empêcher la Commission d'exercer les pouvoirs discrétionnaires qu'elle détient aux termes de l'art. 15 de la Loi dans ces cas.

“Dans la phraséologie de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, Parlement distingue clairement, semble-t-il, le droit prévu par la Loi de faire appel d'une ordonnance d'expulsion du privilège de se voir accorder un redressement spécial au titre de l'art. 15 de cette même Loi. Le certificat du Ministre prévu à l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration ne peut, en conséquence, être considéré comme un refus de statuer sur les droits de M. Cronan, parce que le pouvoir discrétionnaire de la Commission prévu à l'art. 15 de la même Loi aussi bien que l'admission de l'appelant au Canada constituent des privilèges et non des droits.”

Dans *Prata c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 13 janvier 1972 (non publié), un certificat établi conformément à l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration a été produit. L'avocat de l'appelant a demandé que soient produits des exemplaires des rapports d'après lesquels le Ministre et le Solliciteur général ont décidé que l'appelant était dangereux. La requête a été rejetée. Après avoir passé en revue les précédents traitant du pouvoir discrétionnaire du Ministre, A. B. Weselak, vice-président, déclare au nom de la Cour (Traduction) :

“La Commission a la certitude que le Parlement du Canada a tout pouvoir pour légiférer en matière d'immigration. Elle est d'avis qu'en matière d'immigration et en particulier lorsque la sécurité de l'état et l'intérêt public sont en jeu, le Ministre n'a pas à fournir les motifs ni à faire connaître les documents sur lesquels il a fondé sa décision. Le Parlement faisant allusion audit certificat s'est exprimé avec une clarté absolue dans un langage dépourvu de toute ambiguïté lorsqu'il a rédigé la phrase finale de l'art. 21:

“Ce certificat constitue une preuve péremptoire des enonciations qu'il renferme'.”

Lors de l'audition du présent appel quelques témoignages ont été produits relatifs à la demande de redressement équitable formulée par l'appelant, mais on doit se rappeler que le certificat établi conformément à l'art. 21 ne prive pas l'appelant du droit à revendiquer un tel redressement. Il se borne à priver la Cour de son pouvoir de l'accorder, même si les éléments de la cause étaient de nature à le justifier en d'autres circonstances. Résumé brièvement, le dossier établissait que tous les enfants de M. Sciara (au nombre de six) résident en permanence au Canada (deux d'entre eux ont acquis la citoyenneté), et que ses neuf petits-enfants, citoyens canadiens de naissance vivent tous au Canada. Il est douteux que les renseignements concernant un père âgé de 56 ans et non infirme, soient suffisants par eux-mêmes pour justifier l'octroi d'un redressement spécial, mais, compte tenu de l'existence du certificat émis au titre de l'art. 21, la question est de pure forme.

En conséquence nous ordonnons que l'ordonnance d'expulsion rendue contre Pietro Sciara le 21 avril 1970 soit exécutée dès que possible.

---

## EDWIN BROCKTON HOGAN

### APPELLANT

*Jurisdiction of Immigration Appeal Board — Likelihood of punishment for activities of political character — Unusual hardship — Onus of proving — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15(1)(b) — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d).*

Appellant, a citizen of the United States, was ordered to be deported on the ground that he had committed a crime involving moral turpitude and was therefore in the prohibited class described in s. 5(d) of the Immigration Act. He had committed murder and armed robbery and had been sentenced to life imprisonment. His appeal from the deportation order was dismissed on the merits, the Court holding that it was validly made according to law. Appellant was a member of the Black Panthers and asked for equitable relief under s. 15(1)(b)(i) and (ii) of the Immigration Appeal Board Act.

*Held* that there were no grounds on which the Court could exercise its discretion; there was no evidence that appellant had ever been persecuted for his activities as a Black Panther, or that, if returned to his own country, would be so persecuted; the Black Panthers was not an illegal organization. A very heavy onus lay on the appellant in this regard and he had failed to discharge it. It did not avail him to argue that he would suffer unusual hardship in being required to serve out his prison sentence; this was not an unusual hardship within the meaning of the Act: *Carlos Rolando Segura*



and *Mario Rene Aldana Solorzano v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 3 I.A.C. 299; *Re Wisconsin and Armstrong*, [1972] 3 O.R. 461, 8 C.C.C. (2d) 444, 28 D.L.R. (3d) 513; *Regina v. Brixton Prison Governor; Ex parte Kolczynski*, [1955] 1 Q.B. 540; *Regina v. Brixton Prison Governor; Ex parte Schtraks*, [1963] 1 Q.B. 55, [1962] 2 All E.R. 176, affirmed [1964] A.C. 556, [1962] 3 All E.R. 529 applied.

CORAM: A. B. WESELAKE, Vice-Chairman, U. Benedetti and J. A. Byrne.

C. Roach, for appellant.

P. A. Vita, for respondent.

4th December 1972. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAKE, Vice-Chairman:—This is the appeal made from the deportation order made at Toronto, Ontario, on 31st July 1972 against the appellant, Edwin Brockton Hogan, in the following terms:

- “(1) you are not a Canadian citizen;
- “(2) you are not a person having Canadian domicile and that;
- “(3) you are a person described under subparagraph 18(1) (e) (iv) of the Immigration Act in that at the time of your admission to Canada you were a member of the prohibited class described in paragraph 5(d) of the Immigration Act, a person who has been convicted of a crime involving moral turpitude and whose admission to Canada has not been authorized by the Governor in Council;
- “(4) you are subject to deportation in accordance with subsection 18(2) of the Immigration Act.”

The hearing of this appeal commenced on 4th October 1972 and was then adjourned. On that occasion Mr. Hogan was represented by Charles Roach, barrister and solicitor. The Minister of Manpower and Immigration was represented by P. A. Vita. The hearing was resumed on 18th October 1972, the appellant and respondent being respectively represented by the same solicitors.

The appellant is a 32-year-old citizen of the United States, born in the United States on 2nd September 1940 and divorced. The appellant was employed at various occupations in the United States. In 1962 his mother died and he states that in 1963 his son was beaten to death. He admits that in 1963 he was convicted for armed robbery and sentenced from five years to life. He served two years of this sentence and apparently

was then released. He admitted at the hearing that this conviction was not of a political nature. From then until 1969 he admitted that he had been charged on numerous occasions and had served various terms in prison, but apparently these offences were of a minor nature. In the same period he was active in the Black Panther Group in the United States, both in California and Ohio, and claimed that as a result of his activity he had been subject to political harassment. On 9th January 1969 he was arrested and charged, and indicted on two counts of murder and three counts of armed robbery. Attachment 2 to Ex. A of the inquiry reveals that he was found not guilty on one count of murder but was convicted on the other count, being murder first degree in perpetrating robbery, and was also found guilty and convicted of three counts of armed robbery. The sentence imposed by the Court with respect to the murder first degree count was imprisonment for life, and according to evidence given at the hearing the sentences imposed for the three counts of armed robbery were each 10 to 25 years to be served consecutively, a total of 30 to 75 years. As a result of these convictions and sentences he was confined to the State Penitentiary at Columbus, Ohio, and after being therein for a period of two years was transferred to the honour dormitory, a minimum security section of the prison, where he was given a certain amount of relative freedom. This transfer was effected on 17th March 1972. He appealed this conviction of the sentence and his appeal was dismissed in January 1972. He then launched a further appeal to a higher court and received information on 10th June 1972 that this appeal also had been dismissed. On 11th June 1972 he, with other inmates, were given leave to visit and to attend an Alcoholics Anonymous group meeting in the city of Cleveland, from which the appellant walked away at approximately 10:35 p.m., according to attachment 2 to Ex. A.

He arrived in Canada on 19th June 1972 and obtained employment as a construction worker. He was arrested on 27th June 1972 and detained in the Don Jail in Toronto and has been detained therein up to the date of the hearing of the appeal which was commenced on 4th October 1972. On 30th June 1972 a report under s. 18 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, was made by Immigration Officer H. A. McCauley, and a direction was issued on the same date pursuant to the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 25 (now s. 24), directing the Special Inquiry Officer to hold the inquiry, alleging as possible grounds for deportation, s. 18(1)(e)(iv) of the Immigration Act coupled with s. 5(d) of the said Act.

An inquiry was convened on 4th July 1972 by Special Inquiry Officer John I. Marn, and after several adjournments was concluded on 31st July 1972, when the within deportation order was made and issued.

On 4th October 1972 the hearing of this appeal was commenced in the Chapel at Don Jail in Toronto. Counsel for the appellant made several motions, presented argument and evidence before the Board, and argument was also submitted by counsel for the respondent. As a result of the hearing held on 4th October 1972 the following order was issued by the Court:

“Edwin Brockton HOGAN ,APPELLANT

“The Minister of Manpower and Immigration ,RESPONDENT

“WHEREAS the appeal having come on for hearing on the 4th day of October, 1972, in the presence of counsel for both parties;

“AND WHEREAS the appellant made a Motion for the court to disqualify itself and upon hearing arguments and submissions made;

“THIS BOARD DOTH ORDER that the said Motion be and the same is hereby dismissed.

“AND WHEREAS the appellant made a Motion for a change of venue and upon hearing evidence and submissions made:

“THIS BOARD DOTH ORDER that the said Motion be and the same is hereby allowed;

“AND THIS BOARD DOTH FURTHER ORDER that the hearing of this appeal be and is hereby adjourned until Wednesday the 18th day of October, 1972, at 9:45 in the forenoon, peremptory.

“AND THIS BOARD DOTH FURTHER ORDER that the said hearing of this appeal will be heard at 102 Bloor Street West, 11th Floor, Toronto, Ontario, or such other accommodation as may be mutually acceptable to both counsels and as the Board sees fit.

“AND WHEREAS an application was made by the appellant for his release from detention, and upon hearing evidence and submissions made;

“THIS BOARD DOTH ORDER that the application for release is hereby refused.

“Signed this 5th day of October, 1972.

W. J. Hartley  
Registrar”



The hearing was resumed on 18th October 1972 at the Board's court rooms situated at 102 Bloor Street West, in the City of Toronto, and continued on 19th October 1972, when the hearing was finalized.

The validity of the deportation order in law was not seriously challenged by counsel for the appellant. However, the Court finds that the evidence does support the validity of this order and, in particular, refers to attachment 2 to Ex. A, which is a journal entry certifying as to the convictions relating to the appellant, and attachment 5 to said Ex. A, which certifies that the authority of the Governor in Council as required under s. 5(d) of the Immigration Act had not been obtained by the appellant. The Court has also examined the record of inquiry and finds that it is a full and proper inquiry made in accordance with the Immigration Act and the Immigration Inquiries Regulations. The evidence also confirms the fact that the appellant is not a Canadian citizen nor has he acquired Canadian domicile. The Court therefore finds that all the grounds in the order are valid and that the order has been made in accordance with the Immigration Act and Regulations thereunder and dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3. Having dismissed the appeal in accordance with the provisions of s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, the Court now directs its attention to its discretionary powers vested in it under s. 15 of the said Act, which provides in s. 15(1) as follows:

"15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that the Board may . . .

"(b) in the case of a person who was not a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, having regard to

"(i) the existence of reasonable grounds for believing that if execution of the order is carried out the person concerned will be punished for activities of a political character or will suffer unusual hardship, or

"(ii) the existence of compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief,

"direct that the execution of the order of deportation be stayed, or quash the order or quash the order and direct the

grant of entry or landing to the person against whom the order was made."

The Board finds that the appellant is not a permanent resident of Canada and therefore its considerations are restricted to s. 15(1)(b)(i) and (ii). The appellant at the inquiry and at the hearing of the appeal sought relief from the deportation order by reason of the fact that he would, if he were returned to the United States, be persecuted for activities of a political nature and would suffer unusual hardship.

In *Nikolaos Agouros v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 40 at 46, this Court held:

"... if proof is made for one or both of the conditions very specifically set out in section 15(1)(b)(i), and there is no ground to reject such proof, the Board *must* take action under the last part of section 15(1); it has a duty and obligation to do so. There is no question of discretion whatsoever, except in the degree of remedy to be granted to the person concerned.

"It may be noted that the burden of proof on the person concerned in respect of this subsection, is heavy, by virtue of the precise wording used."

In the case of *Carlos Rolando Segura and Mario Rene Aldana Solorzano v. Minister of Manpower and Immigration* (1972), 3 I.A.C. 299 at 306, it was said:

"The evidence reveals that the appellants would probably be in difficulty if returned to either Guatemala or Mexico, but the Court finds that in the overriding interest of the state (Canada), the appellants are not desirable immigrants as they might well continue their activities in Canada and, therefore, in the public interest, the Board orders that the deportation orders, in respect of each of the appellants be executed as soon as practicable."

It appears from these statements that the onus of proving that the appellant will be (not may be) persecuted for activities of a political nature lies heavily upon the appellant and must be established by him. The Court refers to the case of *Re Wisconsin and Armstrong*, [1972] 3 O.R. 461, 8 C.C.C. (2d) 444, 28 D.L.R. (3d) 513, which was an application to extradite the respondent Armstrong pursuant to the provisions of the Extradition Act, R.S.C. 1970, c. E-21. In this case, Waisberg Co. Ct. J. stated at pp. 463-4 that the real issue before him was:

"The real issue in this application is that the respondent is not liable to surrender because the offences in respect of which

the proceedings are taken are of a political character and that the proceedings are being taken with a view to prosecute or punish him for offences of a political character and that he is entitled to the sanctuary afforded by s. 21 which reads as follows:

“21. No fugitive is liable to surrender under this Part if it appears

“(a) that the offence in respect of which proceedings are taken under this Act is one of a political character, or

“(b) that such proceedings are being taken with a view to prosecute or punish him for an offence of a political character.”

The Court particularly notes the similarity of the wording of this section and of s. 15(1)(b)(i) of the Immigration Appeal Board Act, which give rise to practically the same considerations.

In interpreting s. 21 of the Extradition Act, the learned Judge refers, at p. 464, to the case of *Re Castioni*, [1891] 1 Q.B. 149 at 156-7, where it is stated:

“It is a restriction upon the surrender of a fugitive criminal, and however it appears, if it does appear, that the act was in the judgment of the Court an offence which would otherwise be an offence according to the laws of this country, but an offence of a political character, then, wholly irrespective of any doctrine of onus on the one side or the other, that is within the restriction, and he cannot be surrendered.”

At p. 465 he also refers to the case of *Regina v. Brixton Prison Governor; Ex parte Kolczynski*, [1955] 1 Q.B. 540, where Lord Goddard C.J. stated at p. 550:

“The precise meaning of this difficult section has not yet been made the subject of judicial decision and textwriters have found it difficult of explanation, but in my opinion the meaning is this: if in proving the facts necessary to obtain extradition the evidence adduced in support shows that the offence has a political character the application must be refused, but although the evidence in support appears to disclose merely one of the scheduled offences, the prisoner may show that in fact the offence is of a political character. Let me try to illustrate this by taking a charge of murder. The evidence adduced by the requisitioning state shows that the killing was committed in the course of a rebellion. This at once shows the offence to be



political; but if the evidence merely shows that the prisoner killed another person by shooting him on a certain day; evidence may be given, and under section 9 the magistrate is bound to receive it, to show that the shooting took place in the course of a rebellion. Then if either the magistrate or the High Court on habeas corpus or the Secretary of State is satisfied by that evidence that the offence is of a political character, surrender is to be refused. In other words, the political character of the offence may emerge either from the evidence in support of the requisition or from the evidence adduced in answer."

He then goes on to say:

"Thus a killing committed in the course of a rebellion would have a political character.

"*Re Meunier*, [1894] 1 Q.B. 415, held that anarchist killings are not political offences.

"In *Re Castioni*, [supra], Denman J., laid down the following principle at p. 156:

"I think that in order to bring the case within the words of the Act and to exclude extradition for such an act as murder, which is one of the extradition offences, it must at least be shewn that the act is done in furtherance of, done with the intention of assistance, as a sort of overt act in the course of acting in a political matter, a political rising, or a dispute between two parties in the State as to which is to have the government in its hands, before it can be brought within the meaning of the words used in the Act.'"

The learned Judge also refers [pp. 466-7] to *Regina v. Brixton Prison Governor; Ex parte Schtraks*, [1963] 1 Q.B. 55, [1962] 2 All E.R. 176, affirmed [1964] A.C. 556, [1962] 3 All E.R. 529, and inter alia refers to the judgment of Viscount Radcliffe where he pinpoints the problem at p. 589, where the learned Lord states:

"What then is an offence of a political character? The courts, I am afraid have been asking this question at intervals ever since it was first posed judicially in 1890 in *In re Castioni*, and no definition has yet emerged or by now is ever likely to. Indeed it has come to be regarded as something of an advantage that there is to be no definition. I am ready to agree in the advantage so long as it is recognised that the meaning of such words as "a political offence," while not to be confined within a precise definition, does nevertheless represent an idea which

is capable of description and needs description if it is to form part of the apparatus of a judicial decision.'

"He then presents what seems to me to be a most reasonable and practical formula at pp. 591-2:

" 'In my opinion the idea that lies behind the phrase "offence of a political character" is that the fugitive is at odds with the State that applies for his extradition on some issue connected with the political control or government of the country. The analogy of "political" in this context is with "political" in such phrases as "political refugee," "political asylum" or "political prisoner." It does indicate, I think, that the requesting State is after him for reasons other than the enforcement of the criminal law in its ordinary, what I may call its common or international, aspect. It is this idea that the judges were seeking to express in the two early cases of *In re Castioni* and *In re Meunier* when they connected the political offence with an uprising, a disturbance, an insurrection, a civil war or struggle for power: and in my opinion it is still necessary to maintain the idea of that connection. It is not departed from by taking a liberal view as to what is meant by disturbance of these other words, provided that the idea of political opposition as between fugitive and requesting State is not lost sight of: but it would be lost sight of, I think, if one were to say that all offences were political offences, so long as they could be shown to have been committed for a political object or with a political motive or for the furtherance of some political cause or campaign. There may, for instance, be all sorts of contending political organisations or forces in a country and members of them may commit all sorts of infractions of the criminal law in the belief that by so doing they will further their political ends: but if the central government stands apart and is concerned only to enforce the criminal law that has been violated by these contestants, I see no reason why fugitives should be protected by this country from its jurisdiction on the ground that they are political offenders.' "

The appellant was convicted in the United States of one count of murder first degree and three counts of armed robbery, arising from the same offence. Apparently, according to the evidence, the appellant, in company of two or three of his companions, decided to enter an establishment and commit the offence of armed robbery. In the course of the robbery a person was killed and other inmates of the establishment robbed of their possessions. The appellant's companions apparently were not apprehended and were not convicted, although

the appellant was apprehended and convicted. The appellant contended that because he was a member of the Black Panther Group in the United States that his conviction was illegal and that the charge was trumped up by the state because he was active in the Black Panther Group. Where a certificate of conviction is before the Court, rendered by a court of competent jurisdiction, the Court will not go behind the conviction to test its validity and, therefore, accepts the fact that the appellant was properly convicted by a court of competent jurisdiction.

At the resumed hearing of the appeal the appellant, in cross-examination by counsel for the respondent, P. A. Vita, gave the following evidence:

"Q. Now toward the end of the day yesterday when you were asked about the activities of the Black Panther Movement in the United States. I understood you to say that the California Chapter moved into, within the framework, political framework of that State and they had been let relatively free. I take it — do you recall this statement? A. Yes, sir.

"Q. Do you mean relatively free of any harassment by the police? A. All of my knowledge is from the news medium and from what I gather — I haven't received many, you know, reports of any overt violence committed against them, as was the past procedure.

"Q. What do you mean by, within the political framework? A. The Chairman of the Black Panther Party is running for mayor of Oakland. One of the sisters in the Black Panther Party is running for the city council I believe and similar things like that.

"Q. And this is to your knowledge unique among different chapters of the Party? A. Oh no, in 1968, the Minister of Information, Eldridge Cleaver, ran for President of the United States.

"Q. There was some other candidates for some other offices too, weren't there? A. Yes, sir. This was a token approach.

"Q. Now do you, Mr. Hogan, know of any law in the United States, which per se is directed against members of the Black Panther Party? A. I'm not that familiar with the laws of every state.

"Q. But to your knowledge is the Black Panther illegal? Is membership prohibited? A. No, sir.



"Q. And to your knowledge, and you don't know of any law, which per se, the fact that you are a Black Panther would mete out some punishment? A. No, sir.

"Q. Mrs. Kathleen Cleaver is known to be a member of the Black Panther Party is she not? A. Yes, sir.

"Q. And yet she is active? A. Yes, sir.

"Q. Yet you indicated that she is allowed to travel freely in the United States? A. Yes, sir."

There is no doubt on the evidence that Mr. Hogan has, in the past, engaged in activities of a political nature. However there is nothing in the whole of the testimony introduced on behalf of the appellant to indicate that any law of the United States or any law applicable therein is directed against Black Panthers, in fact, it is quite the contrary. So far as the evidence shows Mr. Hogan's activities as a Black Panther were subject to no legal sanctions whatsoever. The Court is unable to find, considering the evidence as a whole, that the offences for which the appellant was convicted in the United States were offences of a political character or committed in the furtherance of any political object and, therefore, the Court has no reason to believe that the appellant will be persecuted for activities of a political nature upon his return to the United States.

The next question to be resolved by the Court is: do there exist such reasonable grounds for believing that if execution of the order was carried out the appellant will suffer unusual hardship.

The standards of proof and the jurisdiction of this Court are the same as those relating to punishment for activities of a political character.

Much of the testimony received before the Court was directed to the situation of Black Panthers generally in the United States. Evidence was given of harassment, threats of violence, actual violence, and deprivation of rights in respect of Black Panthers, some of whom were named, but there was almost no direct evidence relating to Mr. Hogan, the appellant before us. To deal with him firstly simply as a member of the Black Panthers — a minority group — without anything more, will he suffer unusual hardship? It may be added that the hardship must be unusual by the standards of the home country, not by Canadian standards: *Bastas v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. M69-1932, 20th October 1970 (not yet reported).

As a Black Panther — even if one accepts the general testimony at its face value, Mr. Hogan is no worse off than any other Black Panther. He cannot claim that he will suffer unusual hardship on this account. There is evidence before the Court, however, to the effect that if he were returned to the United States he would be returned to the penitentiary to serve out the remainder of his life sentence. Is this, in itself, unusual hardship? This Court has repeatedly held that criminal sanctions lawfully imposed by a state, though it may in one sense be considered hardship, is not unusual hardship within the meaning of the Immigration Appeal Board Act. Unusual hardship must be some hardship other than those suffered by every resident of the appellant's country of origin, either for economic reasons or the enforcement of the subject's lawful duties toward the state and the sanctions arising therefrom. The appellant, in this case, on his return to the United States, will likely be compelled to serve the remainder of his life sentence. It appears to the Court that he will not be treated in any other manner than the treatment which is afforded to persons in his present situation and, therefore, the serving of his sentence cannot be considered unusual hardship.

The Court notes that the appellant has no relatives in Canada. He has not established himself in any way whatsoever in this country and has established no roots herein.

The Court, after considering the evidence as a whole, does not find that there exists such compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Court warrant the granting of special relief.

It therefore directs that the deportation order be executed as soon as practicable.

---

## EDWIN BROCKTON HOGAN

### APPELANT

*Compétence de la Commission d'appel de l'immigration — Risque probable de punition pour des activités d'un caractère politique — Graves tribulations — Fardeau de la preuve — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15(1)b) — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d).*

L'appellant, ressortissant des États-Unis d'Amérique, était tombé sous le coup d'une ordonnance d'expulsion au motif qu'il avait commis un crime impliquant turpitude morale, et il appartenait par conséquent à la catégorie interdite visée à l'art. 5 d) de la Loi sur l'immigration. Il avait commis un meurtre et un vol à main armée et

il avait été condamné à la prison à vie. Son appel de l'ordonnance d'expulsion a été rejeté quant au fond, la Cour estimant qu'il était recevable quant à la forme. L'appelant appartenait à l'organisation politique des "Black Panthers" et il a demandé un redressement spécial en vertu de l'art. 15(1) b) (i) et (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

*Jugé* qu'il n'y avait pas de motif qui aurait permis à la Cour d'exercer son pouvoir discrétionnaire; il n'y avait aucune preuve que l'appelant ait jamais été persécuté pour ses activités en tant que "Black Panther" ou que, s'il était renvoyé dans son pays d'origine, il serait persécuté en raison de celles-ci; les "Black Panthers" n'étaient pas une organisation illégale. A cet égard, un très lourd fardeau de la preuve reposait sur l'appelant qui n'a pas réussi à s'en décharger. C'est en pure perte qu'il a cherché à démontrer qu'il serait soumis à de graves tribulations si on l'obligeait à purger sa peine de prison hors du Canada; aux termes de la Loi, il ne s'agissait pas de graves tribulations: application des affaires: *Carlos Rolando Segura et Mario Rene Aldana Solorzano c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 3 A.I.A. 306; *Re Wisconsin et Armstrong*, [1972] 3 O.R. 461, 8 C.C.C. (2d) 444, 28 D.L.R. (3d) 513; *Regina c. Brixton Prison Governor; Ex parte Kolczynski*, [1955] 1 Q.B. 540; *Regina c. Brixton Prison Governor; Ex parte Schtraks*, [1963] 1 Q.B. 55, [1962] 2 All E.R. 176, confirmée [1964] A.C. 556, [1962] 3 All E.R. 529.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et J. A. Byrne.

*C. Roach*, pour l'appelant.

*P. A. Vita*, pour l'intimé.

Le 4 décembre 1972. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Toronto, Ontario, le 31 juillet 1972 contre l'appelant, Edwin Brockton Hogan, dans les termes suivants (Traduction):

"(1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) vous n'avez pas acquis le domicile canadien;

"(3) vous faites partie de la catégorie décrite au sous-alinéa 18(1)e) (iv) de la Loi sur l'immigration du fait qu'à l'époque de votre admission au Canada vous faisiez partie de la catégorie interdite décrite à l'alinéa 5 d) de la Loi sur l'immigration, ayant été déclaré coupable d'un crime impliquant turpitude morale et votre admission au Canada n'a pas été autorisée par le gouverneur en conseil;

"(4) conformément à l'article 18(2) de la Loi sur l'immigration vous êtes sujet à expulsion."

L'audience du présent appel a commencé le 4 octobre 1972 et a été ensuite ajournée. M. Hogan était représenté par Char-



les Roach, avocat. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par P. A. Vita. L'audience a été reprise le 18 octobre 1972, l'appelant et l'intimé étant représentés respectivement par les mêmes avocats.

L'appelant est âgé de 32 ans, né aux Etats-Unis le 2 septembre 1940, citoyen américain et divorcé. Il a exercé divers métiers aux Etats-Unis. Sa mère est décédée en 1962 et il affirme qu'en 1963 son fils a été battu à mort. Il reconnaît avoir été condamné en 1963 pour vol à main armée à une peine pouvant être fixée entre cinq ans et la détention à vie. Il a purgé deux ans de cette condamnation et paraît avoir été élargi. Il a reconnu à l'audience que cette condamnation n'avait pas de caractère politique. Il a reconnu avoir été poursuivi à maintes reprises depuis cette époque et jusqu'en 1969, et a purgé diverses peines de prison mais il semble que ces infractions aient été peu importantes. Au cours de la même période il a participé activement aux initiatives du groupe des Panthères Noires aux Etats-Unis, aussi bien en Californie qu'en Ohio, et affirme que du fait de cette activité il a été soumis à une persécution politique. Le 9 janvier 1969 il a été arrêté, accusé et inculpé pour deux meurtres et trois attaques à main armée. L'annexe 2 de la pièce A de l'enquête indique qu'il a été déclaré non coupable d'une accusation de meurtre mais qu'il a été condamné pour l'autre, savoir un meurtre du premier degré perpétré pendant le vol, et qu'il a été également déclaré coupable et condamné pour les trois vols à main armée. La condamnation infligée par la Cour en ce qui concerne le meurtre du premier degré a été la détention à vie, et selon le dossier présenté les condamnations infligées pour les trois vols à main armée ont été de 10 à 25 ans chacune devant être purgées consécutivement, soit un total de 30 à 75 ans. A la suite de ces condamnations il avait été détenu au pénitencier d'Etat de Columbus, Ohio, et après deux ans avait été transféré à une division de sécurité minimum de la prison dite honour dormitory où il avait bénéficié d'une liberté relative. Le transfert avait eu lieu le 17 mars 1972. Précédemment, Hogan avait fait appel de cette condamnation et son appel avait été rejeté en janvier 1972. Il avait alors fait de nouveau appel devant une cour supérieure et avait été informé le 10 juin 1972 du rejet de ce nouvel appel. Le 11 juin 1972 il avait reçu la permission, en même temps que d'autres détenus, d'assister à une réunion du groupe des Alcooliques Anonymes de la ville de Cleveland, réunion d'où il était parti à pied à environ 22h35, d'après l'annexe 2 de la pièce A.

L'appelant était arrivé au Canada le 19 juin 1972 et avait obtenu du travail dans un chantier de construction. Il avait

été arrêté le 27 juin 1972, détenu à la prison Don de Toronto et y avait été maintenu jusqu'à la date de l'audience d'appel qui avait commencé le 4 octobre 1972. Le 30 juin 1972 un rapport avait été rédigé par le fonctionnaire de l'immigration H. A. McCauley conformément à l'art. 18 de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, et, à la même date, ordre avait été donné à l'enquêteur spécial conformément à la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 25 (maintenant art. 24), de tenir l'enquête, invoquant comme motif d'expulsion éventuel l'art. 18(1)e) (iv) de la Loi sur l'immigration appliqué avec l'art. 5 d) de ladite Loi.

Une enquête avait été tenue le 4 juillet 1972 par l'enquêteur spécial John I. Marn et, après plusieurs suspensions, avait pris fin le 31 juillet 1972, date à laquelle l'ordonnance d'expulsion ci-incluse avait été rendue.

Le 4 octobre 1972 l'audience du présent appel avait commencé à la chapelle à la prison Don, à Toronto. L'avocat de l'appelant a présenté diverses requêtes, plaidoiries et témoignages devant la Commission et l'avocat de l'intimé a également plaidé. A la suite de l'audience du 4 octobre 1972 l'ordonnance suivante a été rendue par la Cour (Traduction):

"Edwin Brockton HOGAN

APPELANT

"Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration INTIME

"CONSIDERANT que l'appel est venu à audience le 4e jour d'octobre 1972, en présence des avocats des deux parties;

"ET CONSIDERANT que l'appelant a présenté une requête demandant à la Commission de se déclarer incompétente et que celle-ci a entendu les plaidoiries prononcées;

"NOTRE COMMISSION ORDONNE que ladite requête soit par les présentes rejetée.

"ET CONSIDERANT que l'appelant a présenté une requête visant le changement de ressort et que la Commission a procédé à l'audition des témoignages et des conclusions:

"NOTRE COMMISSION ORDONNE que ladite requête soit par les présentes, accueillie;

"ET DE PLUS NOTRE COMMISSION ORDONNE que l'audience dudit appel soit par les présentes ajournée au mercredi, 18 octobre 1972 à 9h45 du matin, date de rigueur.

“ET NOTRE COMMISSION ORDONNE DE PLUS que ladite audience du présent appel ait lieu à l'adresse suivante: 102 Bloor Street West, 11e étage, Toronto, Ontario ou en tout autre lieu que la Commission jugera approprié et que les avocats jugeront convenable.

“ET CONSIDERANT que l'appelant a fait une demande d'élargissement et que la Commission a entendu les témoignages et conclusions y afférents:

“NOTRE COMMISSION ORDONNE que la demande d'élargissement soit par les présentes rejetée.

“Signé ce 5e jour d'octobre 1972.

W. J. Hartley  
greffier”

L'audience a été reprise le 18 octobre 1972 dans une des salles des audiences de la Commission, situées au 102 Bloor Street West, en la ville de Toronto, et s'est poursuivie et terminée le 19 octobre 1972.

La validité de l'ordonnance d'expulsion n'est pas sérieusement contestée par l'avocat de l'appelant sur le plan juridique. Toutefois, la Cour estime que les éléments apportés en preuve confirment la validité de cette ordonnance et elle se réfère en particulier à l'annexe 2 de la pièce A, qui est une mention du registre certifiant les condamnations subies par l'appelant, et l'annexe 5 de ladite pièce A certifiant que l'appelant n'était pas en possession de l'autorisation du gouverneur en conseil prévue à l'art. 5 d) de la Loi sur l'immigration. La Cour a également examiné le rapport d'enquête et constate qu'il s'agit d'une enquête complète et régulière faite conformément à la Loi sur l'immigration et au Règlement sur les enquêtes de l'immigration. Les preuves au dossier confirment également le fait que l'appelant n'est pas citoyen canadien et qu'il n'a pas acquis le domicile canadien. En conséquence la Cour constate que tous les motifs de l'ordonnance sont valides et que l'ordonnance a été rendue conformément à la Loi sur l'immigration et à son Règlement et rejette l'appel en vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3. Après avoir rejeté l'appel conformément à l'art. 14, la Cour analyse maintenant les pouvoirs discrétionnaires qui lui sont conférés par l'art. 15 de ladite Loi, ledit art. 15(1) étant libellé comme suit:

“15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en



conformité de l'alinéa 14 c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois . . .

"b) dans le cas d'une personne qui n'était pas un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu

"(i) de l'existence de motifs raisonnables de croire que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, la personne intéressée sera punie pour des activités d'un caractère politique ou soumise à de graves tribulations, ou

"(ii) l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial,

"la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement."

La Commission constate que l'appelant n'est pas un résident permanent du Canada et en conséquence ses considérations se limitent à l'art. 15(1)b) (i) et (ii). Lors de l'enquête et lors de l'audience de l'appel, l'appelant a sollicité l'annulation de l'ordonnance d'expulsion du fait que, s'il retournait aux Etats-Unis, il serait persécuté pour des activités de caractère politique et subirait de graves tribulations.

Dans *Nikolaos Agouros c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 40 à la p. 45, notre Cour s'est prononcée de la manière suivante:

". . . si l'une ou les deux conditions décrites avec grande précision à l'article 15(1)b) (i) sont prouvées, et s'il n'y a pas de motif pour refuser d'accueillir cette preuve, la Commission est *obligée* d'agir conformément à la dernière partie de l'article 15(1); elle a le devoir et l'obligation de le faire. Il n'est absolument pas question de discrétion, excepté quant à l'étendue du redressement qui sera accordé à la personne intéressée.

"Notons que le fardeau de la preuve imposé à la personne intéressée à l'égard de ce paragraphe est lourd et ce en vertu de la précision du libellé."

Dans *Carlos Rolando Segura et Mario Rene Aldana Solorzana c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1972), 3 A.I.A. 306 à la p. 313, on peut lire:

"La preuve révèle que les appelants éprouveront probablement des difficultés s'ils sont renvoyés soit au Guatemala

soit au Mexique mais la Cour estime que, dans l'intérêt supérieur de l'état (Canada), les appelants ne sont pas des immigrants désirables car il se pourrait fort bien qu'ils poursuivent leurs activités au Canada et, par conséquent, dans l'intérêt général, la Commission ordonne que les ordonnances d'expulsion concernant chacun des appelants soient exécutées dès que possible."

Il ressort de ces considérations que la charge de prouver que l'appelant sera (et non pas pourra être) persécuté en raison d'activités de caractère politique lui incombe lourdement et qu'il doit l'assumer. La Cour se réfère à *Re Wisconsin et Armstrong*, [1972] 3 O.R. 461, 8 C.C.C. (2d) 444, 28 D.L.R. (3d) 513, qui est une demande d'extradition d'Armstrong présentée conformément aux dispositions de la Loi sur l'extradition, S.R.C. 1970, c. E-21. Dans cette affaire, Waisberg Co. Ct. J. s'exprime à la p. 463 de la manière suivante, quant au véritable problème qui lui est soumis (Traduction):

"Le véritable problème qui se pose dans cette requête est que l'intimé ne peut être extradé du fait que les délits qui sont à l'origine des procédures sont de caractère politique et que la procédure entreprise en vue de le poursuivre ou de le punir sont de caractère politique et qu'il peut se prévaloir du droit d'asile qui lui est conféré à l'art. 21, libellé comme suit:

"21. Nul fugitif ne peut être extradé en vertu de la présente Partie, s'il apparaît

"(a) que le crime au sujet duquel des procédures sont exercées, en vertu de la présente Partie, présente un caractère politique, ou

"(b) que ces procédures sont exercées en vue de le mettre en jugement ou de le punir pour une infraction qui revêt un caractère politique'."

La Cour remarque en particulier la similarité du libellé de cet article avec l'art. 15(1)b)(i) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration qui, en pratique, suscite les mêmes attendus.

Interprétant l'art. 21 de la Loi sur l'extradition, le savant Juge se réfère, à la p. 464, à *Re Castioni*, [1891] 1 Q.B. 149 aux pp. 156-7, où il est dit (Traduction):

"Il s'agit d'une restriction à l'extradition d'un criminel fugitif et néanmoins il appert, le cas échéant, que l'acte constituait aux yeux de la Cour une infraction qui en d'autres circonstances et

conformément aux lois de ce pays constituerait bien une infraction, mais une infraction de nature politique et alors, faisant table rase de toute querelle doctrinale sur la charge de la preuve, l'acte rentre dans les limites de l'acte politique et par conséquent le fugitif ne peut être extradé."

Le savant Juge se réfère également, à la p. 465, à l'affaire *Regina c. Brixton Prison Governor; Ex parte Kolczynski*, [1955] 1 Q.B. 540 à la p. 550, ou Lord Goddard C.J. s'exprime de la manière suivante (Traduction):

"La signification précise de cet article difficile n'a pas encore fait l'objet d'une décision judiciaire et les réviseurs se sont heurtés à des difficultés d'explication mais, à mon avis, la signification est la suivante: si, lors de la production de faits nécessaires à l'obtention de l'extradition, les preuves fournies à l'appui indiquent que l'infraction revêtait un caractère politique, la requête doit être rejetée, mais bien que la preuve à l'appui paraisse ne révéler que l'une des infractions énumérées, le prisonnier peut démontrer qu'en fait l'infraction avait un caractère politique. Je vais expliciter ce point en prenant le cas d'une accusation de meurtre. Les faits produits par l'état formulant la demande prouvent que le meurtre a été commis au cours d'une rébellion: il est immédiatement prouvé que l'infraction était de caractère politique. Mais s'il est démontré simplement que le prisonnier a tué une autre personne d'un coup de feu un certain jour, la preuve peut être fournie (et en vertu de l'article 9 le magistrat est tenu de la recevoir) que le coup de feu a été tiré au cours d'une rébellion. Ensuite si le magistrat ou la Haute Cour, sur habeas corpus ou le Secrétariat d'Etat est convaincu par cette preuve que l'infraction est de caractère politique, l'extradition doit être refusée. En d'autres termes, le caractère politique de l'infraction peut ressortir soit de la preuve fournie à l'appui de la requête, soit de la preuve fournie en réponse."

Il s'exprime ensuite de la manière suivante (Traduction):

"Ainsi un meurtre commis au cours d'une rébellion a un caractère politique.

"Dans *Re Meunier*, [1894] 1 Q.B. 415, il a été jugé que des meurtres commis par des anarchistes n'ont pas un caractère politique.

"Dans *Re Castioni*, [supra], Denman J. a posé le principe suivant à la p. 156:

" 'J'estime qu'afin de placer l'affaire dans le cadre de la Loi et d'exclure l'extradition pour un acte tel qu'un meurtre, qui



constitue un crime donnant lieu à extradition, il doit être démontré au moins que l'acte est commis pour promouvoir ou avec l'intention de procurer une aide, constituant en quelque sorte une démonstration effectuée dans l'accomplissement d'une action politique, un soulèvement politique, ou un conflit entre deux factions de l'Etat visant à la conquête du pouvoir avant de pouvoir cadrer avec le sens de la phraséologie utilisée dans la Loi.' "

Le savant Juge se réfère également [pp. 466-7] à *Regina c. Brixton Prison Governor; Ex parte Schtraks*, [1963] 1 Q.B. 55, [1962] 2 All E.R. 176, confirmé [1964] A.C. 556, [1962] 3 All E.R. 529, notamment au jugement du Vicomte Radcliffe où il circonscrit la question à la p. 589, le savant Lord s'exprimant dans les termes suivants (Traduction):

" 'Qu'est donc finalement une infraction revêtant un caractère politique? J'ai bien peur que les tribunaux n'aient posé la question périodiquement depuis qu'elle l'a été pour la première fois judiciairement en 1890 dans *Re Castioni* et qu'à ce jour aucune définition n'ait été arrêtée et que ce ne soit pas encore le cas cette fois ci. En vérité on en est venu à considérer l'absence de définition comme un avantage relatif. Je suis tout près de convenir que cet avantage existe, tant que l'on admet que des mots tels que "infraction de caractère politique" bien qu'ils ne soient pas confinés dans une définition précise, représentent néanmoins un concept qu'il est possible de décrire et qui requiert description, si tant est qu'il doive faire partie de l'arsenal d'une décision de justice.' "

"Il propose ensuite ce qui me paraît être une formule tout à fait raisonnable et pratique, aux pp. 591-2:

" 'A mon avis le concept que l'on trouve derrière l'expression "infraction de caractère politique" est que le fugitif est en conflit avec l'Etat qui demande son extradition, conflit portant sur quelque question liée au contrôle politique ou au gouvernement de ce pays. Le sens de "politique", dans ce contexte est analogue à celui de "politique" dans des phrases telles que "réfugié politique", "asile politique" ou "prisonnier politique". A mon avis il révèle véritablement que l'Etat demandeur le recherche pour des motifs autres que l'application de la loi criminelle courante, ce que je pourrais appeler son aspect ordinaire, internationalement reconnu. C'est ce même concept que les juges se sont efforcé d'exprimer dans les deux affaires précédentes, *Re Castioni* et *Re Meunier*, lorsqu'ils ont lié l'infraction de caractère politique à un soulèvement, une perturbation, une insurrection, une guerre civile ou une lutte pour s'em-

parer du pouvoir: et à mon avis il reste nécessaire de conserver ce concept de corrélation. Il n'est pas incompatible avec ma conception libérale de ce que l'on entend par des mots comme perturbation, pourvu que le concept d'opposition politique existant entre le fugitif et l'Etat demandeur ne soit pas perdu de vue: mais il serait perdu de vue si, à mon avis, l'on prétendait que toutes les infractions revêtent un caractère politique dès lors que l'on pourrait les présenter comme ayant été commis dans un but politique ou avec un motif politique ou visant au progrès de quelque campagne ou cause politique. Il pourrait y avoir par exemple, dans un pays donné, toutes sortes de forces ou organisations politiques d'opposition dont les membres pourraient commettre toutes sortes d'infractions à la loi criminelle, pensant qu'en agissant de la sorte ils atteindraient leurs buts politiques: mais si le gouvernement central demeure à écart et ne s'occupe que d'appliquer la loi criminelle violée par ces opposants, je ne vois aucune raison pour laquelle ces fugitifs devraient être protégés contre sa juridiction par notre pays au motif qu'ils sont des délinquants politiques.' ”

L'appelant a été condamné aux Etats-Unis pour meurtre au premier degré et pour trois vols à main armée ressortissant au même crime. Il semble, d'après les documents apportés en preuve, que l'appelant, en compagnie de deux ou trois de ses compagnons, ait décidé de pénétrer dans un établissement et d'y commettre le crime de vol à main armée. Au cours du vol une personne fut tuée et les autres personnes de l'établissement furent dévalisées. Il semble que les compagnons de l'appelant n'aient été ni appréhendés ni condamnés, bien que l'appelant lui-même l'ait été. L'appelant soutient que, du fait de son appartenance au groupe des Panthères Noires aux Etats-Unis, sa condamnation était illégale et que l'accusation a été manigancée par l'état en raison de la part qu'il prenait à l'activité de ce groupe. Lorsqu'un certificat de condamnation est présenté à la Cour, condamnation prononcée par une cour compétente, la Cour ne mettra pas à l'épreuve la validité de la condamnation et, en conséquence, elle entérine comme ayant été infligée à bon escient la condamnation de l'appelant par une cour compétente.

Lors de la reprise de l'audience, l'appelant soumis au contre-interrogatoire de l'avocat de l'intimé, P. A. Vita, a déposé dans les termes suivants (Traduction):

“Q. Hier en fin de journée on vous a posé des questions au sujet de l'action du mouvement des Panthères Noires aux Etats-Unis. Je crois que vous nous avez dit que la section de la Cali-

fornie s'est introduite dans le système politique de cet état et qu'elle a joui d'une liberté relative. Je pense que vous vous rappelez cette déclaration? R. Oui, Monsieur.

"Q. Entendez-vous par liberté relative une relative exemption des tracasseries policières? R. Tout ce que je sais je l'ai appris par les journaux, la radio, etc. — et je le déduis du fait qu'on ne m'a pas souvent rapporté de violence manifeste commis contre eux, comme c'était le cas auparavant.

"Q. Qu'entendez-vous par système politique d'un état américain? R. Le président des Panthères Noires est candidat à la mairie d'Oakland. Je crois que l'une de ses soeurs est candidate au conseil municipal et il y a d'autres cas similaires.

"Q. Ce cas est-il unique à votre connaissance parmi les différentes sections du parti? R. Oh non. En 1968 le Ministre de l'Information, Eldridge Cleaver, était candidat à la présidence des Etats-Unis.

"Q. Il y avait d'autres candidats à d'autres fonctions également, n'est-ce pas? R. Oui, Monsieur. Il s'agissait d'une attitude symbolique.

"Q. Et maintenant, M. Hogan, avez-vous connaissance d'une loi quelconque aux Etats-Unis qui ait été promulguée tout particulièrement contre les membres des Panthères Noires? R. Je ne suis pas tellement familier avec les lois de chaque état.

"Q. Mais d'après ce que vous savez, les Panthères Noires sont-elles un groupement illégal? Est-il interdit d'y adhérer? R. Non, Monsieur.

"Q. Et, d'après ce que vous savez, avez-vous connaissance d'aucune loi qui, comme telle, vous infligerait quelque condamnation du fait que vous êtes membre des Panthères Noires? R. Non, Monsieur.

"Q. Mrs. Kathleen Cleaver est connue comme étant membre des Panthères Noires, n'est-il pas vrai? R. Oui, Monsieur.

"Q. Et pourtant elle est active dans ce mouvement? R. Oui, Monsieur.

"Q. Et pourtant vous nous avez dit qu'elle a le droit de voyager librement à travers les Etats-Unis? R. Oui, Monsieur."

Il ne fait aucun doute à la suite de cette déposition que M. Hogan s'est, dans le passé, livré à des activités de caractère politique. Toutefois il se trouve rien dans l'ensemble de la déposition produite pour le compte de l'appelant qui révèle qu'une loi des Etats-Unis ou une loi qui y serait appliquée soit dirigée



contre les Panthères Noires, en fait c'est même tout le contraire. Le dossier démontre jusqu'à présent que les activités de M. Hogan en tant que membre des Panthères Noires n'ont été l'objet d'aucune sanction légale quelle qu'elle soit. La Cour n'est pas en mesure de constater, au vu de l'ensemble du dossier, que les infractions pour lesquels l'appelant a été condamné aux Etats-Unis constituaient des infractions de caractère politique ou qu'elles étaient commises en vue d'un objectif politique et, en conséquence, la Cour n'a aucune raison de croire que l'appelant sera persécuté pour des activités de caractère politique lorsqu'il retournera aux Etats-Unis.

La Cour doit ensuite examiner s'il existe des motifs raisonnables de croire que, si l'ordonnance était mise à exécution, l'appelant subirait de graves tribulations.

Les normes de preuve et la compétence de notre Cour sont les mêmes que celles qui ont trait à la répression des activités de caractère politique.

Une grande partie des dépositions reçues par la Cour ont eu trait à la situation des Panthères Noires en général, aux Etats-Unis. Les dépositions ont eu trait à la persécution, aux menaces de violence, à la violence elle-même, et à la privation des droits à l'encontre des Panthères Noires, certains membres étant désignés nommément, mais il n'y a eu presque aucune déposition directe concernant M. Hogan, l'appelant qui comparait devant nous. Si en premier lieu nous examinons sa situation simplement sous l'angle de son appartenance aux Panthères Noires, groupe minoritaire, en l'absence de toute autre considération, subirait-il des tribulations exceptionnelles? Il y a lieu d'ajouter que les tribulations doivent être exceptionnelles selon les normes du pays d'origine et non selon les normes canadiennes: *Bastas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no M69-1932, 20 octobre 1970 (non publié).

Même si l'on accepte l'ensemble des témoignages sans aucune réserve, M. Hogan en tant que Panthère Noire ne se trouve pas dans une situation plus mauvaise que n'importe quel autre membre de ce groupement. Il ne peut soutenir qu'il subira des tribulations exceptionnelles pour ce motif. Néanmoins, selon les renseignements dont dispose la Cour, il serait, au cas il serait renvoyé aux Etats-Unis, dirigé vers un pénitencier pour y purger le reste de sa condamnation à vie. S'agit-il en soi de tribulations exceptionnelles? Notre Cour a jugé à maintes reprises que les condamnations criminelles imposées légalement par un état, bien qu'elles puissent être dans une

certaine mesure considérées comme tribulations, ne constituent pas de graves tribulations au sens de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Par graves tribulations, on entend des tribulations autres que celles que subissent les habitants du pays dont l'appelant est originaire, soit pour des raisons économiques soit du fait d'accomplissement de leurs obligations vis-à-vis de l'état ou, en cas de non-accomplissement, des sanctions qui en découlent. En l'occurrence, l'appelant, à son retour aux Etats-Unis, sera vraisemblablement contraint de purger le reste de sa condamnation à vie. La Cour est d'avis qu'il ne sera pas traité différemment de toute personne dans sa situation actuelle et, qu'en conséquence la purge d'une condamnation ne peut être considérée comme graves tribulations.

La Cour prend acte du fait que l'appelant n'a pas de parenté au Canada. Il ne s'est en aucune manière établi dans ce pays et n'y a pas fait souche.

Après avoir examiné le dossier dans son ensemble, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu à des motifs de pitié ou à des considérations d'ordre humanitaire qui, à son avis, justifieraient l'octroi d'un redressement spécial.

En conséquence elle ordonne que l'expulsion soit mise à exécution dès que possible.

---

## BARRY EUGENE ROSS

### APPLICANT

*Re-opening of appeal — Motion for — Possibility of future government action affecting appellant — Whether entitled to remain pending proposed action — Appellant party to pending civil action — Action already commenced when appeal heard — Effect of — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.*

Appellant was ordered to be deported and his appeal from that order was heard by the Board and dismissed on 28th January 1972. He now sought on motion a review of the Board's decision, on the grounds, inter alia, that an expressed intention of the Minister of Manpower and Immigration to seek relief from the application of the relevant Regulations to persons who had established themselves in Canada entitled him to remain until it could be determined if his position might be affected; and that he was a party defendant to a civil action which was still pending in the Province of Quebec.

*Held* that the motion must be dismissed; this Board could not consider, much less be governed by, the possibility of government action which might be taken at some future time; nor could it consider as evidence debates in the House of Commons, or statements allegedly made by the Minister. As to the second ground, the appellant had known of the civil action when his appeal was before this Board, but he had not then seen fit to mention it; it

was not now open to him to do so: *Fung Chan et al. v. Minister of Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 61 applied.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J. C. A. Campbell and F. Glogowski.

R. F. Batt, for applicant.

A. S. Vass, for respondent.

18th January 1973. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is a motion brought by Barry Eugene Ross “for a review of the decision of the Immigration Appeal Board made herein on January 28, 1972”. This decision was to dismiss an appeal from a deportation order made against Mr. Ross on 28th May 1969, with a further order that the said deportation order be executed as soon as practicable. Reasons for this decision were handed down 3rd March 1972.

At the hearing of the motion, the applicant was represented by R. F. Batt, barrister and solicitor. A. S. Vass appeared on behalf of the respondent. The main grounds of the motion, briefly summarized, are as follows:

1. “The Minister of Manpower and Immigration has expressed an intent to seek relief by Order in Council from the application of the relevant immigration regulations for those persons who have established themselves in Canada.” The appellant being such a person should be permitted to remain in Canada until “such time as it is ascertained whether or not such Order in Council might apply to him”.

2. A charge of dangerous driving, outstanding against the applicant at the time of his appeal, has since been dismissed.

3. The applicant intends to open a business in Canada.

At the hearing of the motion Mr. Batt filed a supplementary affidavit (Ex. A-1) by the applicant in support of the motion, which added a further ground, namely that the applicant was involved in a civil action, which is still pending, at which the applicant's presence as one of the defendants and a witness is considered essential. Exhibit B to this affidavit is a letter from applicant's counsel in respect of this action, Messrs. Major, Taché, Pharand, Dufour and Hamon, corroborating this statement.

Mr. Batt argued strenuously in support of the first ground of the motion. He sought to produce copies of certain debates in the House of Commons, and made reference to a “statement” by the Minister of Manpower and Immigration. The Court



declined to examine the debates, and declined to consider this part of the motion. In the course of his argument on this point Mr. Batt said (transcript of hearing of motion):

"... I am going to argue that the expressed intent of the Minister of Manpower and Immigration or the intent as expressed in the statement of the Minister on June 22nd, 1972 is an intent that the Board might well take into consideration, on considering Mr. Ross' case, and in particular I refer to any discretion the Board might exercise under Section 15 subsection (1)(b)(ii) of the Act. I am indicating to the Board that the Minister has expressed the matter to the effect that certain categories of immigrants might be given reconsideration if they have in fact, since the time they arrived in this country, established themselves as professional persons inasmuch as they have been able to adapt to life in Canada and have attained a degree of financial stability and managed to participate in one degree or other in Canadian life and while I'm not suggesting in any way that the members of this Board are bound in this matter, but the Minister makes it clear in his statement that he has no power whatsoever to bind this Board, being an independent court of record set up by the Immigration Appeal Board Act and governed by its own rules, I would indicate that this statement — I would suggest that this statement indicates an attitude or policy, that while it is expressed by the Government, it might well be one that is to be considered by this Board inasmuch as the Board, as a court of record, has the power to consider the general social situation within the country at any given time as any other court of common law is able to consider changes in customs and attitudes within the framework of the statutory instrument which set up the court."

In *Ampromfi Boateng Bandoh v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] III I.A.C. 31, this Court was asked to take into account, in exercising its jurisdiction under s. 15 [of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3], certain government policies which could have the effect of defeating the appellant's claim to equitable relief. J.-P. Houle, Vice-Chairman, for the Court said at p. 37:

"As a court, the Board has a totally independent status and its most sacred duty is to ensure the triumph of justice in each individual case, basing its judgments on evidence properly and openly tendered. By statute the Board is a court of record having jurisdiction in respect of certain matters relating to immigration; it is not an agency created for the implementation of programs or policies, it does not constitute the administra-

tive arm nor the legal arm of the Department or of any government's agency."

In *Mantalvanos v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 21st January 1969 (not yet reported), appellant's counsel sought to have the deportation order set aside on the ground that certain ministerial directives existed which gave the special inquiry officer discretion whether or not to order deportation in the circumstances. This Court held:

"... The Board has no knowledge, actual or constructive, of the terms of these directives, nor can it take judicial notice of them, since they are not law. Their existence, or the existence of ministerial policy in immigration matters, is totally irrelevant to any appeal coming within the Board's jurisdiction."

Although, in the context, this statement related to the Court's appellate jurisdiction, and not its jurisdiction in equity pursuant to s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, the principle is exactly the same. This Court is not an arm of the executive branch of the government. It does not exist to implement government or ministerial policies, except as they are reflected in the statutes or regulations.

The wording of s. 15(1)(b)(ii) is precise. It is true that in interpreting the words "compassionate" or "humanitarian" the Court may reflect changes in social attitudes; in this regard, equity is more flexible than the law. But government policy is a poor guide to social attitudes, and any judicial tribunal which takes government policy into account in reaching its decisions becomes an arm of the executive rather than an independent tribunal.

The only other ground of the motion which is of any consequence is that the applicant is a party to a pending civil action. It would appear from the supplementary affidavit of Mr. Ross, filed in support of the motion at the hearing, that this action had commenced at the time of the hearing of his appeal from the deportation order made against him. He deposes in para. 4:

"At the time of my hearing before the Board on January 28, 1972, I was a party to a civil action in the Province of Québec which action commenced as a result of an automobile accident which occurred in the city of Hull on August 13, 1971. The action is still pending . . ."

In *Fung Chan et al. v. Minister of Manpower and Immigration*, [1969] I.A.C. (Revised) 61, this Court laid down the

criteria for re-opening an appeal, after final disposition thereof, for the receipt of new evidence:

1. The party seeking to introduce such evidence must prove to the satisfaction of the Court that he could not have obtained such evidence by reasonable diligence before the original hearing of the appeal.

2. The evidence sought to be introduced is of such a nature that, if satisfactorily proved, it would furnish a sufficient reason for consideration of the Court's original disposition of the appeal.

It must be added that the introduction of new evidence must relate only to the exercise of the Court's jurisdiction under s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act: vide *Grillas v. Minister of Manpower and Immigration* (1971), 23 D.L.R. (3d) 1 (Can.).

The applicant's claim that he was a party to a pending civil action was known to him at the time of the hearing of his appeal. He does not comply with the first criterion for re-opening set out above. The statement that he wishes to start a business in Canada is a statement of intent, not evidence, and is rather startling in view of the fact that he has been ordered deported and his appeal from that order has been dismissed.

In any event, neither of these conditions would furnish sufficient reason for reconsideration of this Court's decision on the appeal.

For these reasons the motion is dismissed.

---

## BARRY EUGENE ROSS

### REQUERANT

*Réouverture d'appel — Requête — Eventualité d'une action future du gouvernement pouvant toucher l'appelant — Question de savoir s'il a le droit de demeurer au Canada en attendant l'action prévue — L'appelant, partie à une action civile pendante — Action déjà entamée lorsque l'appel est entendu — Application — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.*

L'appelant est tombé sous le coup d'une ordonnance d'expulsion et l'appel qu'il a interjeté de cette ordonnance a été entendu par la Commission et rejeté le 28 janvier 1972. Il désire maintenant présenter une requête en vue de faire réviser la décision de la Commission au motif notamment que, suivant une intention exprimée par le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration visant à apporter un allègement dans l'application du Règlement pertinent



aux personnes qui s'étaient établies au Canada, il avait le droit de rester au Canada jusqu'à ce que l'on puisse déterminer si son statut pourrait être affecté; et qu'il était une partie défenderesse dans une action au civil qui était encore pendante dans la province de Québec.

*Jugé* que la requête doit être rejetée; la présente Commission ne pourrait pas tenir compte, et encore moins être influencée par une éventuelle action du gouvernement qui pourrait être décidée dans l'avenir; elle ne peut pas non plus considérer comme preuves des questions discutées à la Chambre des communes, ou des déclarations prétendument tenues par le Ministre. Quant au second motif, l'appelant était déjà au courant de l'action civile lorsque son appel a été entendu par la présente Commission, mais il n'avait pas jugé bon, alors, d'en parler; ce droit ne lui est plus ouvert: voir l'appel *Fung Chan et al. c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisé) 61.

CORAM: J. V. Scott, Président, J. C. A. Campbell et F. Glogowski.

*R. F. Batt*, pour le requérant.

*A. S. Vass*, pour l'intimé.

Le 18 janvier 1973. Le jugement de la Cour fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Il s'agit d'une requête présentée par Barry Eugene Ross (Traduction) "aux fins de révision d'un jugement rendu par la Commission d'appel de l'immigration le 28 janvier 1972". Ledit jugement rejetait l'appel d'une ordonnance d'expulsion rendue contre M. Ross le 28 mai 1969 et stipulait en outre que l'ordonnance d'expulsion devait être exécutée dès que possible. Les motifs de ce jugement avaient été rendus publics le 3 mars 1972.

Lors de l'audition de la requête, le requérant était représenté par R. F. Batt, avocat; l'intimé étant représenté par A. S. Vass. Les points essentiels de la requête sont résumés brièvement comme suit:

1. (Traduction) "Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration a fait connaître son intention de demander par voie de décret du Conseil une dérogation aux règles d'immigration applicables aux personnes établies au Canada." Entrant dans cette catégorie, l'appelant devrait être autorisé à demeurer au Canada jusqu'à (Traduction) "ce qu'il puisse être établi s'il peut bénéficier d'un tel décret".

2. Des poursuites pour conduite dangereuse au volant en instance contre le requérant à l'époque où l'appel a été interjeté, ont été abandonnées depuis.

3. Le requérant se propose de créer une entreprise au Canada.

A l'audience M. Batt a produit un certificat supplémentaire du requérant (pièce A-1) à l'appui de la requête, certificat invoquant un motif supplémentaire, savoir que ledit requérant était partie dans une instance civile actuellement en cours, où sa présence était considérée comme essentielle en sa double qualité de défendeur et de témoin. La pièce B annexée à ce certificat est une lettre des avocats du requérant dans cette dernière instance, Mes Major, Taché, Pharand, Dufour et Hamon, lettre venant à l'appui de ce certificat.

M. Batt a plaidé avec ardeur à l'appui du premier motif de la requête. Il a demandé à produire les copies de certains débats de la Chambre des communes et s'est référé à une "déclaration" du Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration. La Cour s'est refusée à prendre connaissance de ces débats et à prendre en considération cette partie de la requête. Au cours de la plaidoirie qu'il a prononcée à ce sujet, M. Batt a déclaré (transcription de l'audition de la requête) (Traduction) :

"... Je me propose de soutenir que l'intention exprimée par le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration ou cette intention, telle qu'elle résulte de la déclaration du Ministre en date du 22 juin 1972, est une intention que la Cour pourrait fort bien prendre en considération lorsqu'elle examinera l'affaire de M. Ross et je me réfère en particulier à tout pouvoir discrétionnaire que la Cour pourrait exercer en vertu de l'article 15(1)b)(ii) de la Loi. J'attire l'attention de la Cour sur le fait que le Ministre s'est exprimé de manière que certaines catégories d'immigrants bénéficient d'un nouvel examen si depuis leur arrivée dans le pays, ils se sont établis dans une catégorie professionnelle, tout particulièrement s'ils ont été en mesure de s'adapter au Canada et ont acquis un certain degré de stabilité financière et ont pu participer et s'intégrer jusqu'à un certain point à la société canadienne, et bien que je ne prétende en aucune manière que les membres de cette Cour soient tenus en la matière le Ministre déclarant nettement qu'il n'a aucun pouvoir pour faire pression sur cette Cour, cette Cour étant une cour d'archives indépendante créée par la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration et régie par ses propres règles, je voudrais souligner que cette déclaration — je voudrais inférer de cette déclaration qu'elle révèle une attitude ou une politique qui, bien qu'exprimée par le gouvernement, pourrait bien être retenue par cette Cour d'autant plus que la Cour, étant une cour d'archives, a autorité pour tenir compte de situations sociales en général au sein du pays à une

époque déterminée de même que toute autre Cour de droit commun a la faculté de prendre en considération les changements intervenant dans les coutumes et attitudes dans le cadre de l'instrument juridique qui a créé la Cour."

Dans *Ampromfi Boateng Bandoh c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] III A.I.A. 31, on a demandé à notre Cour de prendre en considération, lorsqu'elle fait usage de la compétence que lui confère l'art. 15 [de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3], une certaine politique gouvernementale qui peut avoir pour effet de faire échouer la requête en redressement équitable formulée par l'appelant. Le vice-président J.-P. Houle a déclaré au nom de la Cour, à la p. 37:

"En tant que cour, la Commission a un statut totalement indépendant et son devoir le plus sacré est, compte tenu de chaque cas particulier, d'assurer le triomphe de la justice, et ceci en fondant son jugement sur la preuve régulièrement et ouvertement administrée. Un statut fait de la Commission une cour d'archives dont la juridiction s'étend à certaines questions relatives à l'immigration; ce n'est pas un bureau créé pour l'exécution des programmes ou de la politique, elle ne constitue le bras ni administratif ni légal du Ministère ou de tout autre bureau gouvernemental."

Dans *Mantalvanos c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., 21 janvier 1969 (non publiée), l'avocat de l'appelant a cherché à faire annuler l'ordonnance d'expulsion au motif que certaines directives ministérielles confèrent à l'enquêteur spécial le pouvoir discrétionnaire d'ordonner l'expulsion en l'occurrence ou d'y surseoir. La Cour a statué de la manière suivante (Traduction):

"... La Cour n'a aucune connaissance réelle ou interprétative du libellé de ces directives et elle ne peut davantage les reconnaître de plein droit puisqu'elles ne constituent pas la loi. Leur existence, ou l'existence d'une politique ministérielle en matière d'immigration est totalement étrangère à tout appel ressortissant à la compétence de la Cour."

Bien que, dans un tel contexte, cette déclaration se soit rapportée à la compétence de la Cour en matière d'appel et non pas à sa compétence en équité découlant de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, le principe est exactement le même. Notre Cour n'est pas un bras du pouvoir exécutif du gouvernement. Elle n'a pas été créé pour mettre



en pratique la politique du gouvernement ou du Ministre tant qu'elle n'apparaît pas dans les lois ou règlements.

Le libellé de l'art. 15(1)b) (ii) est précis. Il est exact qu'en interprétant les mots "de pitié" ou "d'ordre humanitaire" la Cour peut refléter dans ses arrêts les changements intervenus dans le comportement social; à ce sujet, l'équité offre plus de souplesse que la loi. Mais la politique gouvernementale ne constitue qu'un guide médiocre en matière d'attitudes sociales et tout tribunal judiciaire qui prend ses décisions sous l'influence de la politique gouvernementale devient un instrument de l'exécutif au lieu d'être un tribunal indépendant.

Le seul autre motif pertinent de la requête qui revête quelque importance concerne l'instance civile actuellement en cours dans laquelle le requérant est impliqué. Il semble ressortir du certificat supplémentaire de M. Ross, produit lors de l'enquête à l'appui de la requête, que cette instance a commencé à l'époque où a eu lieu l'audience de l'appel qu'il a interjeté à l'encontre de l'ordonnance d'expulsion rendue contre lui. L'alinéa 4 est libellé comme suit (Traduction) :

"Lors de ma déposition devant la Commission le 28 janvier 1972, j'étais partie à une instance civile dans la province de Québec consécutive à un accident d'automobile survenu en la ville de Hull le 13 août 1971. Cette instance est toujours en cours . . ."

Dans *Fung Chan et al. c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] A.I.A. (révisé) 61, notre Cour a énoncé le critère de réouverture d'un appel après qu'il eut été tranché en dernier ressort, au sujet de l'admissibilité de preuves nouvelles:

1. La partie qui cherche à présenter une telle preuve devra démontrer, de façon satisfaisante pour la Cour, qu'elle n'a pas pu, tout en ayant exercé une diligence raisonnable, obtenir ladite preuve en temps utile, avant l'audition de l'appel.

2. La preuve ainsi recherchée et établie de façon satisfaisante devra être d'une nature telle qu'elle pourrait justifier la révision par la Cour du jugement qu'elle a rendu après l'audition de l'appel.

Il y a lieu d'ajouter que la production de preuves nouvelles ne doit avoir trait qu'à l'application par la Cour de la compétence que lui confère l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration: cf. *Grillas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1971), 23 D.L.R. (3d) 1 (Can.).

Le requérant n'ignorait pas à l'époque de l'audition de son appel qu'il était partie à une instance civile en cours. Il ne remplit donc pas la première condition de réouverture énoncée ci-dessus. L'affirmation aux termes de laquelle il souhaite créer une entreprise au Canada est une déclaration d'intention, non pas une preuve, et elle est plutôt surprenante si l'on tient compte du fait que son expulsion a été ordonnée et que l'appel qu'il en a fait a été rejeté.

De toute manière aucune des considérations susdites ne saurait fournir de motifs suffisants pour que la Cour procède à un nouvel examen du jugement rendu dans le présent appel.

Pour les motifs susdits la requête est rejetée.

---

## LEPOSAVA TRISICH

### APPLICANT

*Procedure — Time for giving notice of appeal — Whether Board may extend beyond period limited by Rules — Duties of Special Inquiry Officer to advise as to right of appeal — Immigration Appeal Board Rules, R. 4(2).*

An appeal from a deportation order must be taken within the time limited by the Immigration Appeal Board Rules or within the extended time provided thereby. The Board has no power, statutory or otherwise, to enlarge the time for appeal beyond that provided in the Rules.

Where a person against whom a deportation order has been made indicates by clear words that he does not wish to exercise his right of appeal, there is no obligation on the Special Inquiry Officer to explain the procedure for instituting an appeal, or the time within which notice of appeal must be given: *Fernando Almeida Henriques Duarte v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] 1 I.A.C. 102 (résumé) applied.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J. C. A. Campbell and F. Glogowski.

Y. A. G. Hynna, for applicant.

W. Bernhardt, for respondent.

13th March 1973. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is a motion for late filing of an appeal against an order of deportation made against the applicant on 24th February 1971 at Windsor, Ontario.

At the hearing of the motion Y. A. G. Hynna, barrister and solicitor, appeared for the applicant; W. Bernhardt represented the respondent.

The history of this matter is briefly as follows: Miss Trisich, a citizen of Australia, entered Canada as a visitor on or about 23rd May 1970, for a period to expire 30th August 1970, and applied for permanent residence in Canada on 4th June 1970. She failed to meet the norms of assessment set out in Sched. A to the Immigration Regulations, Part I, and after an immigration inquiry, was ordered deported on 24th February 1971. At the commencement of her inquiry on 21st January 1971 Special Inquiry Officer L. W. Sittlington, in compliance with the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 26(2), and the Immigration Inquiries Regulations, s. 3(a), asked Miss Trisich (minutes of inquiry):

"Q. Do you wish to be represented by counsel at this inquiry? A. Yes . . .

"Q. Miss Trisich, who is your counsel? A. Mr. MacMillan."

Mr. MacMillan not being available on that date, the inquiry was adjourned and was resumed on 24th February 1971. The Special Inquiry Officer then asked (minutes of inquiry):

"Q. Miss Trisich, you indicated on 21 January 1971 that Mr. MacMillan was your counsel. Is your counsel present this morning? A. He was.

"Q. Is he prepared to act as your counsel today? A. Mr. MacMillan will represent me as counsel. However, he is unable to attend and Mr. Alexander Radivojac is representing me as counsel.

"BY SPECIAL INQUIRY OFFICER TO COUNSEL: For the purpose of the record, what is your full name, address and occupation? A. Alexander Radivojac, 920 Ouelette Avenue, Apt. 618, Windsor, Ontario, telephone 258-6762. My occupation was sociologist in the old country. Here I am retired.

"Q. Are you prepared to act as counsel for Miss Trisich? A. I am."

The inquiry then proceeded and after rendering his decision, the Special Inquiry Officer, as required by the Immigration Inquiries Regulations, s. 12(b), advised Miss Trisich of her right of appeal to the Immigration Appeal Board (minutes of inquiry):



"Miss Trisich, you have the right to appeal against this Order of Deportation.

"Q. Do you wish to exercise your right of appeal? A. No, I don't want to appeal.

"Q. Is it correct that you do not wish to appeal against this Order of Deportation? A. Yes.

"I would draw your attention to the Notice at the bottom of the form Imm. 91, Deportation Order, with reference to Section 38 of the Immigration Act [R.S.C. 1952, c. 325], which reads as follows:

"38. Unless an appeal against such order is allowed, a person against whom a deportation order has been made and who is deported or leaves Canada, shall not thereafter be admitted to Canada or allowed to remain in Canada without the consent of the Minister.'

"Q. Do you understand? A. Yes.

"BY PERSON CONCERNED TO SPECIAL INQUIRY OFFICER: I wish to leave voluntarily."

It would appear from the affidavits of Leposava Trisich, sworn 1st June 1971, and Angus Richard MacMillan, solicitor, sworn 2nd June 1971, filed in support of the motion, that Miss Trisich sought legal advice. Her affidavit states:

"7. On the 4th of March 1971, I attended at the office of Mr. Angus MacMillan but he was not in and thereafter I had an interview with him on March the 5th, 1971, in the course of which interview I was emotionally upset and was asked to leave and return after I had considered further the possibility of appeal.

"8. I returned to see Mr. MacMillan on the 8th of March 1971, having talked to a Mr. Harper, a local officer in the Department of Manpower and Immigration where I learned for the first time that I might be permitted to work pending an appeal, and I advised Mr. MacMillan on the 8th of March 1971, that I wished to appeal, fully believing that my right of appeal still existed."

This is corroborated by paras. 5, 6, 7, and 8 of Mr. MacMillan's affidavit. Mr. MacMillan prepared a notice of appeal dated 9th March 1971 on behalf of Miss Trisich. (This document is headed "Notice of Motion" and commences: "Take notice that Miss Leposava Trisich hereby appeals, etc." and is

clearly a notice of appeal.) It is not clear when or if this was served on Special Inquiry Officer Sittlington or an immigration officer, as required by the Immigration Appeal Board Rules, R. 4, but it was received by the Immigration Appeal Board on 11th March 1971. This notice of appeal was, of course, too late to come within the provisions of the Immigration Appeal Board Rules, R. 4(2):

“(2) Subject to subsection (3), service of a Notice of Appeal shall be effected within twenty-four hours of service of the deportation order or within such longer period not exceeding five days as the Chairman in his discretion may allow.”

(Rule 4(3) is not applicable here.) Mr. MacMillan, on being made aware of this, apparently prepared, sometime in June 1971, a notice of motion for late filing of appeal and apparently served it on T. H. Gill, Chief, Appeals Task Force, Department of Manpower and Immigration, on 9th June 1971. This notice of motion, which is unsigned and undated, was not filed with the Immigration Appeal Board until 24th October 1972.

The grounds of the motion are not set out therein, but can be surmised from a perusal of the affidavits of Miss Trisich and Mr. MacMillan already referred to, and of Alexander Radivojac, Miss Trisich's counsel at the inquiry, sworn 1st June 1971, all filed in support of the motion. These may be summarized as follows:

1. On 24th February 1971 Mr. MacMillan brought Miss Trisich and Mr. Radivojac to the inquiry, though he did not remain there, and asked Special Inquiry Officer Sittlington to telephone him “if any special problem arose” (in the MacMillan affidavit). He received no telephone call nor was he advised of the result of the special inquiry.

2. The Special Inquiry Officer did not advise Miss Trisich of the time limited for appealing. Neither Miss Trisich nor Mr. MacMillan was aware of this, despite rather feeble efforts by Mr. MacMillan to inform himself before the inquiry (his affidavit).

3. Miss Trisich was emotionally distraught after the decision of 24th February 1971 and “did not fully appreciate her rights of appeal” (MacMillan affidavit).

At the hearing of the motion Mr. Hynna argued firstly, that by answering “No, I don't want to appeal” to the question “Do you wish to exercise your right of appeal?” Miss Trisich did not forfeit her right of appeal, and that she should have been

advised that this right of appeal was limited in respect of the time in which it might be exercised. He quoted a dictum of Lord Atkin in *Evans v. Bartlam*, [1937] A.C. 473 at 479, [1937] 2 All E.R. 646:

"There is here no evidence that the defendant at the time he asked for and received time had any knowledge of his right to apply to set the judgment aside. I cannot think that there is any presumption that he knew of this remedy either sufficiently for the purposes of the doctrine as to election or at all. For my part I am not prepared to accept the view that there is in law any presumption that any one, even a judge, knows all the rules and orders of the Supreme Court. The fact is that there is not and never has been a presumption that every one knows the law. There is the rule that ignorance of the law does not excuse, a maxim of very different scope and application."

The question in that case was whether a judgment debtor under a default judgment, who had asked for time to pay, could subsequently bring a motion to set aside the judgment. In that portion of his judgment above quoted, Lord Atkin was directing his mind to the question of election. The sentences immediately preceding the above quotation are:

"I cannot bring myself to think that a judgment debtor who asks for and receives a stay of execution approbates the judgment, so as to preclude him thereafter from seeking to set it aside whether by appeal or otherwise. Nor do I find it possible to apply the doctrine of election. It is a simple answer to say that to infer election it must be shown that the person concerned had full knowledge of the various rights amongst which he elects."

The situation is somewhat different in the instant matter. Miss Trisich knew of her right of appeal. She twice stated that she did not wish to appeal, and further volunteered the statement: "I wish to leave voluntarily". I agree with Mr. Hynna so far, that this was not an irrevocable forfeiture of her right of appeal; she was entitled to change her mind and institute an appeal *so long as she did so within the time limited by the Immigration Appeal Board Rules*. She had consulted legal counsel before the inquiry. She is an adult woman (aged 50 at the time of the inquiry). She was accompanied by the adviser of her choice at the inquiry. She knew she had been ordered deported on 24th February 1971 and acknowledged service of the order on that date. Yet she waited until 4th March 1971, eight days later, to consult her legal counsel, and



according to para. 8 of his affidavit, did not instruct him to file an appeal until 8th March 1971. To be sure, she cannot be presumed to know the contents of the Immigration Appeal Board Rules, but was the Special Inquiry Officer obliged to tell her in the circumstances of this case? In this Court's opinion he was not.

Section 12(b) of the Immigration Inquiries Regulations provides:

"12. A presiding officer who makes a deportation order in respect of a person shall forthwith upon making such order . . .

"(b) inform the person as to his right of appeal under the *Immigration Appeal Board Act* and the procedure to be followed in instituting such an appeal."

The Special Inquiry Officer complied with this — he advised Miss Trisich of her right of appeal. Since she declined to exercise this right, he had no obligation to further advise her as to "the procedure to be followed in instituting such an appeal". Furthermore, he had no legal obligation to advise Mr. MacMillan of the outcome of the inquiry, since Mr. MacMillan was not counsel of record before him: Mr. Radivojac was, and he was present throughout.

Mr. Hynna advanced two further arguments in support of the motion, which will be dealt with in turn:

1. That R. 4(a) of the Immigration Appeal Board Rules is null and void, "as being inconsistent with the legislation under which it is passed, that is, the Immigration Appeal Board (Act)" (transcript of hearing).

Section 8(1) of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, provides:

"8. (1) The Board may, subject to the approval of the Governor in Council, make rules not inconsistent with this Act governing . . . the practice and procedure in relation to appeals to the Board under this Act."

The Immigration Appeal Board Rules (including R. 4(1)) SOR/67-559, were approved 2nd November 1967, to come into effect 13th November 1967, the day the Immigration Appeal Board Act (1966-67 (Can.), c. 90) was proclaimed in force.

Section 11 of the Immigration Appeal Board Act provides for an absolute right of appeal:

"11. A person against whom an order of deportation has been made under the *Immigration Act* may appeal to the Board on any ground of appeal that involves a question of law or fact or mixed law and fact."

Mr. Hynna did not suggest, of course, that there should be no time limited for instituting an appeal — he made reference to s. 19(1) of the Immigration Appeal Board Act — but he pointed out that the Immigration Appeal Board Act is remedial legislation, and argued that R. 4(2) is "so restrictive that (it) . . . seeks and in effect negates the substantive right that is given in section 11 of the Act and is totally against the . . . objects that are inherent in the Act . . . The—just in the practical sense, twenty-four hours to appeal as of right is — I know of no other Board or no other Court of appeal or body where there is such a short time limitation" (transcript of hearing). It is true that the time limited for instituting an appeal from a deportation order is exceptionally short. It must be borne in mind, however, that immigration appeals are, in their essence, outside the framework of normal civil or criminal appeals. The purpose of the Immigration Act is to determine the admissibility of persons to Canada; if they are found not admissible, a deportation order results, and speedy execution of the order is desirable. Except in one situation, designated by the Immigration Act, an appeal stays execution of the order, and it is in the interest both of the person concerned and the state, that the appeal be filed quickly.

Furthermore, there is a minimum of formality in connection with the institution of an appeal to the Immigration Appeal Board: no grounds need be shown on the notice of appeal. As Barlow, Master, said in another context in *Davis v. Toronto*, [1942] O.W.N. 23 at 24:

"The time fixed by the Rules for the delivery of the statement of claim is the time reasonably considered necessary for the purpose of preparing such a document."

Mr. Hynna stressed that the person ordered deported should have a reasonable time in which to decide whether or not to appeal, but what is a reasonable time in the circumstances? It is effectively six days, and this cannot be said to be so restrictive as to render nugatory s. 11 of the Immigration Appeal Board Act. Provision is made for the withdrawal of an appeal in R. 7 of the Rules, and as there are no filing fees and no court costs, it cannot be said that a person ordered deported is prejudiced by the short period provided for instituting an appeal. This time limit does not, of course, affect the

fairness of the *hearing* of the appeal which must be "not less than ten days from the date of mailing of the Notice of Hearing": R. 10. Section 2(e) of the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, referred to by Mr. Hynna, can hardly be said to extend to the procedure designated for instituting an appeal.

2. Mr. Hynna further argued, in the alternative, that the words in R. 4(2) "within such longer period not exceeding five days as the Chairman in his discretion may allow" "can be equally well read to refer to the five days immediately following the Chairman's allowance or permission to commence an appeal beyond the twenty-four hours as of right period . . . the Chairman would then say: we give you leave but you must proceed in five days, and if the appellant doesn't . . . then that's the end of it." Unfortunately, the plain wording of R. 4(2) does not lend itself to this ingenious interpretation; ". . . service of a Notice of Appeal shall be effected within twenty-four hours of service of the deportation order or within such longer period not exceeding five days". It is clear that the five-day period must be computed as running from the date of the service of the deportation order.

The applicant in this case is, of course, seeking an extension of time for instituting an appeal. The Immigration Appeal Board Rules are silent on this point: no specific power is given to the Board to extend the time limits fixed by the Rules. In *Fernando Almeida Henriques Duarte v. Minister of Manpower and Immigration*, [1970] 1 I.A.C. 102 (resumé), this Court held:

"The Board is in agreement with the decision of the Saskatchewan Court of Appeal referred to supra [*B.C. Permanent Loan Co. v. Canadian Northern Ry.*, 15 Sask. L.R. 433, [1922] 2 W.W.R. 579, 66 D.L.R. 75]. It is of the opinion that the creation of a right of appeal is purely statutory and that an appeal must be brought within the time limit laid down by the statute or Rules made pursuant to the statute nor is there any provision or authority whereby the Board can waive its own Rule in respect of the time within which an appeal must be filed.

"In *Crowther v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 69-83 (not yet reported), and *Proias v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 68-6057 (not yet reported), the Board held it had no jurisdiction to extend the time to permit the late filing of an appeal."

For all these reasons, the motion is dismissed.



## LEPOSAVA TRISICH

## REQUERANTE

*Procédure — L'avis d'appel — Délai de signification — La Commission peut-elle proroger au-delà du délai fixé par les Règles — L'enquêteur spécial est tenu d'informer l'intéressé du droit d'appel — Règles de la Commission d'appel de l'immigration, R. 4(2).*

Un appel à l'encontre d'une ordonnance d'expulsion doit être interjeté dans le délai fixé par les Règles de la Commission d'appel de l'immigration ou dans le délai prorogé prévu auxdites Règles. La Commission n'a, de par la Loi ou autrement, aucun pouvoir pour proroger le délai d'appel au delà de ce qui a été prévu dans les Règles.

Lorsqu'une personne visée par une ordonnance d'expulsion fait savoir sans ambiguïté qu'elle renonce à l'exercice de son droit d'appel, l'enquêteur spécial n'est pas tenu de lui exposer la procédure en matière d'appel ni le délai limite pour faire appel. Application de la jurisprudence, affaire *Fernando Almeida Henriques Duarte c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] 1 A.I.A. 102 (résumé).

CORAM: J. V. Scott, Président, J. C. A. Campbell et F. Glogowski.

Y. A. G. Hynna, pour la requérante.

W. Bernhardt, pour l'intimé.

Le 13 mars 1973. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Nous sommes saisis d'une requête pour dépôt tardif d'un appel d'une ordonnance d'expulsion rendue contre la requérante le 24 février 1971 à Windsor, Ontario.

A l'audition de la requête, Y. A. G. Hynna, avocat, a comparu pour la requérante; W. Bernhardt occupait pour l'intimé.

Ci-après figure un bref résumé de cette affaire: Mlle Trisich, citoyenne australienne, est entrée au Canada comme touriste aux environs du 23 mai 1970 pour une période qui devait expirer le 30 août 1970 et a sollicité la résidence permanente au Canada le 4 juin 1970. N'ayant pas réussi à répondre aux exigences des appréciations figurant à l'annexe A du Règlement sur l'immigration, Partie I, et, après une enquête, on devait ordonner son expulsion le 24 février 1971. Dès le début de l'enquête, le 21 janvier 1971, l'enquêteur spécial L. W. Sittlington, en conformité de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 26 (2) et du Règlement sur les enquêtes de l'immigration, art. 3a), a demandé, à Mlle Trisich (procès-verbal d'enquête) (Traduction):

"Q. Désirez-vous être représentée par un avocat à cette enquête? R. Oui . . .

“Q. Mlle Trisich qui est votre avocat? R. M. MacMillan.”

M. MacMillan n'étant pas disponible à cette date, l'enquête a été différée et a été reprise le 24 février 1971. L'enquêteur spécial a alors demandé (procès-verbal d'enquête) (Traduction):

“Q. Mlle Trisich, vous nous avez indiqué, le 21 janvier 1971, que M. MacMillan était votre avocat. Est-ce que votre avocat est présent ici ce matin? R. Il l'était.

“Q. Est-il disposé à agir pour vous en tant qu'avocat aujourd'hui? R. M. MacMillan me représentera en tant qu'avocat. Cependant, il ne lui est pas possible d'être présent et M. Alexander Radivojac me représente à titre de conseil.

“DE L'ENQUÊTEUR SPECIAL AU CONSEIL: Pour les fins du dossier quels sont votre nom, votre adresse et votre profession? R. Alexander Radivojac, 920, avenue Ouellette, app. 618, Windsor, Ontario, téléphone 258-6762. J'étais sociologue de profession dans le vieux pays. Maintenant je suis à la retraite.

“Q. Etes-vous prêt à agir en tant que conseiller pour Mlle Trisich? R. Oui, je le suis.”

L'enquête s'est alors poursuivie et, après avoir rendu sa décision, l'enquêteur spécial, comme l'y obligeait le Règlement sur les enquêtes de l'immigration, art. 12 b), a informé Mlle Trisich de son droit d'en appeler à la Commission d'appel de l'immigration (procès-verbal de l'enquête) (Traduction):

“Mlle Trisich, vous avez le droit d'en appeler de cette ordonnance d'expulsion.

“Q. Désirez-vous exercer votre droit d'appel? R. Non, je ne désire pas faire appel.

“Q. Est-il exact que vous ne désiriez pas faire appel de cette ordonnance d'expulsion? R. Oui.

“Je voudrais attirer votre attention sur la note qui figure au bas de la formule Imm. 91, ordonnance d'expulsion, renvoyant à l'article 38 de la Loi sur l'immigration [S.R.C. 1952, c. 325], qui se lit comme suit:

“38. Sauf lorsqu'un appel d'une telle ordonnance est admis, une personne contre qui une ordonnance d'expulsion a été rendue et qui est expulsée ou quitte le Canada, ne doit pas subséquemment être admise dans ce pays, ou il ne doit pas lui être permis d'y demeurer, sans le consentement du Ministre.”

"Q. Avez-vous bien compris? R. Oui.

"PAR LA PERSONNE INTERESSEE A L'ENQUETEUR SPECIAL: Je désire quitter le pays volontairement."

Il semblerait des affidavits de Leposava Trisich, assermentée le 1er juin 1971, et d'Angus Richard MacMillan, procureur, assermenté le 2 juin 1971, versés pour corroborer la requête, que Mlle Trisich ait recherché un avis juridique. Son affidavit porte (Traduction):

"7. Le 4 mars 1971, je me suis présentée au cabinet de M. Angus MacMillan mais il était absent et par la suite j'ai pu avoir une entrevue avec lui le 5 mars 1971; au cours de cette entrevue, je me rappelle m'être montrée très émue et on m'a demandé de quitter et de revenir après avoir considéré plus avant la possibilité de faire appel.

"8. Je suis revenue voir M. MacMillan le 8 mars 1971; ayant évoqué l'affaire avec un certain M. Harper, un fonctionnaire local du Ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, j'ai appris, pour la première fois, qu'on pouvait me permettre de travailler pendant la procédure d'appel et j'ai fait savoir à M. MacMillan le 8 mars 1971 que je désirais faire appel croyant pleinement être à même de me prévaloir de ce droit."

Ces déclarations sont corroborées par le libellé des par. 5, 6, 7 et 8 de l'affidavit déposé par M. MacMillan. M. MacMillan a préparé un avis d'appel en date du 9 mars 1971 pour le compte de Mlle Trisich. (L'en-tête de ce document énonce "avis de requête" et débute par les mots ci-après: "Prenez avis que par les présentes Mlle Leposava Trisich fait appel, etc." et, en l'espèce, il s'agit bien d'un avis d'appel.) Le fait et l'époque d'une notification à l'enquêteur spécial Sittlington ou à un fonctionnaire de l'immigration, comme l'exigent les Règles de la Commission d'appel de l'immigration, R. 4, ne sont pas clairs mais, néanmoins, cet avis a été reçu par la Commission d'appel de l'immigration le 11 mars 1971. Cet avis d'appel était évidemment tardif pour répondre aux exigences des Règles de la Commission d'appel de l'immigration, R. 4(2):

"(2) Sous réserve du paragraphe (3), l'avis d'appel doit être signifié dans les vingt-quatre heures de la signification de l'ordonnance d'expulsion ou, à la discrétion du président, dans un délai d'au plus cinq jours."

(La règle 4(3) n'est pas applicable ici.) M. MacMillan, en s'apercevant de cet état de choses, a apparemment préparé vers juin 1971 un avis de requête pour dépôt tardif de l'appel



et l'a semble-t-il notifié à T. H. Gill, chef, division des appels, Ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration le 9 juin 1971. Cet avis de requête, qui est au surplus non signé et non daté, n'a été produit à la Commission d'appel de l'immigration que le 24 octobre 1972.

Les motifs de la requête n'y sont pas indiqués mais on peut les inférer de la lecture des affidavits de Mlle Trisich et de M. MacMillan auxquels nous avons déjà fait allusion et de la déposition de M. Alexander Radivojac, le conseiller de Mlle Trisich à l'enquête, assermenté le 1er juin 1971 (documents versés à l'appui de la motion). Nous pouvons en donner le sommaire ci-après.

1. Le 24 février 1971 M. MacMillan a amené Mlle Trisich et M. Radivojac à l'enquête mais n'est pas demeuré à cette enquête; il a demandé à l'enquêteur spécial Sittlington de lui téléphoner si une question spéciale se présentait (l'affidavit de M. MacMillan). Il n'a pas reçu de communication téléphonique ni n'a été avisé du résultat de l'enquête spéciale.

2. L'enquêteur spécial n'a pas avisé Mlle Trisich du délai très court pour faire appel de la décision. Pas plus que Mlle Trisich, M. MacMillan n'était au courant de ce fait, malgré les efforts plutôt faibles de M. MacMillan de se renseigner avant l'enquête (son affidavit).

3. Mlle Trisich était affolée après la décision du 24 février 1971 et "ne pouvait être pleinement consciente de son droit d'appel" (l'affidavit de M. MacMillan).

A l'audition de la requête M. Hynna a soutenu d'abord, qu'en répondant "non, je ne désire pas faire appel" à la question "désirez-vous exercer votre droit d'appel?" Mlle Trisich n'avait pas abandonné son droit d'appel et qu'elle aurait dû être avisée du court délai d'appel pour l'exercer effectivement. Il a cité à cet effet un obiter dictum de Lord Atkin dans *Evans c. Bartlam*, [1937] A.C. 473 à la p. 479 (Traduction):

"En l'occurrence, nous ne disposons d'aucun élément nous permettant de dire que le défendeur, au moment où il a demandé un délai et se l'est vu accorder, avait une connaissance quelconque de son droit de demander au tribunal de rejeter le jugement. Je ne saurais dire qu'il y a présomption qu'il connaissait le recours soit suffisamment aux fins de la doctrine quant au choix ou pas du tout. Pour ma part, je ne saurais faire mien le point de vue qu'il y aurait dans la loi une présomption que toute personne, même un juge, se doit de

connaître toutes les règles et les ordonnances de la Cour suprême. Le fait est qu'il n'y a pas et qu'il n'y a jamais eu de présomption que toute personne connaît la loi. Il y a une règle énonçant que l'ignorance de la loi ne constitue pas une excuse et c'est là une maxime d'une portée et d'une application très différentes."

La question qui se pose en la matière était de savoir si le débiteur d'un jugement rendu par défaut, qui sollicitait un délai pour payer pouvait par la suite présenter une requête pour rejeter le jugement. Dans cette partie du jugement, ci-dessus cité, Lord Atkin entendait se référer à la question du choix. Les phrases précédant immédiatement la citation ci-dessus sont les suivantes (Traduction) :

"Je ne saurais penser que le débiteur d'un jugement qui demande un délai d'exécution et se le voit accorder approuve le jugement au point de se priver, par la suite, du moyen de chercher son annulation soit par voie d'appel soit autrement. Ni je ne saurais voir ici l'application possible de la doctrine du choix. Il suffit de répondre que pour inférer un choix on se doit d'établir que la personne intéressée avait pleine connaissance des droits divers entre lesquels elle avait à choisir."

La situation est quelque peu différente en l'occurrence. Mlle Trisich savait qu'elle pouvait faire appel. Elle a déclaré par deux fois qu'elle ne désirait pas faire appel et a ajouté par la suite ce qui suit: "Je désire quitter le pays volontairement". Je suis tout près de conclure avec M. Hynna que par là elle n'entendait pas abandonner irrévocablement son droit d'appel; elle était en droit de changer d'avis et de former un appel *pour autant qu'elle le faisait dans le délai prescrit par les Règles de la Commission d'appel de l'immigration*. Elle avait consulté un avocat avant l'enquête. Il s'agit d'une femme majeure (elle était âgée de 50 ans au moment de l'enquête). Elle était accompagnée d'un conseiller de son choix à l'enquête. Elle savait qu'on avait ordonné son expulsion le 24 février 1971 et elle a reconnu avoir reçu notification de l'ordonnance à cette date. Comment expliquer qu'elle ait attendu le 4 mars 1971, soit huit jours plus tard, pour consulter son avocat et, en conformité du par. 8 de son affidavit, qu'elle ne lui ait pas donné d'instruction pour déposer un appel avant le 8 mars 1971? Bien sûr, on ne saurait présumer qu'elle ait connu le contenu des Règles de la Commission d'appel de l'immigration, mais l'enquêteur spécial était-il obligé de lui dire ce qu'elles étaient en l'espèce? De l'avis de la Cour, il n'était pas tenu de le faire.

L'article 12 b) du Règlement sur les enquêtes de l'immigration énonce:

"12. Un président d'enquête qui rend une ordonnance d'expulsion contre une personne doit immédiatement, en ce faisant . . .

"b) informer la personne de son droit d'interjeter appel, aux termes de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, et de la procédure à suivre en interjetant un tel appel."

C'est ce qu'a effectivement fait l'enquêteur spécial — il a fait savoir à Mlle Trisich qu'elle avait le droit de faire appel. Du fait qu'elle a refusé d'exercer ce droit il n'avait pas d'obligation de l'aviser plus avant quant à "la procédure à suivre en interjetant un tel appel". De plus, il n'avait aucune obligation légale d'aviser M. MacMillan du résultat de l'enquête puisque M. MacMillan n'était pas un avocat inscrit au dossier qu'il avait devant lui: M. Radivojac était en fait le conseiller et il a assisté à toute l'enquête.

M. Hynna a avancé deux nouveaux arguments pour étayer la requête; examinons-les ci-après:

1. La Règle 4(1) des Règles de la Commission d'appel de l'immigration est nul et non avenue (Traduction) "pour être incompatible avec la législation dont il découle, c'est-à-dire avec la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration" (procès-verbal de l'audition).

L'article 8(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, énonce:

"8. (1) La Commission peut, sous réserve de l'approbation du gouverneur en conseil, établir des règles non incompatibles avec la présente loi en ce qui concerne . . . la pratique et la procédure relatives aux appels à la Commission prévus par la présente loi."

Les Règles de la Commission d'appel de l'immigration (notamment l'art. 4(1)) DORS/67-559, ont été approuvés le 2 novembre 1967 pour entrer en vigueur le 13 novembre 1967, le jour où la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration (1966-67 (Can.), c. 90) a été proclamée en vigueur.

L'article 11 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration prévoit un droit absolu d'appel:

"11. Une personne frappée d'une ordonnance d'expulsion, en vertu de la Loi sur l'immigration, peut, en se fondant sur



un motif d'appel qui implique une question de droit ou une question de fait ou une question mixte de droit et de fait, interjeter appel à la Commission."

M. Hynna n'est pas allé jusqu'à dire, évidemment, qu'il ne devrait pas y avoir de délai limite pour former un appel — il a fait allusion à l'art. 19(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration — mais il a bien fait remarquer que la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration était une législation de secours ou de redressement et a soutenu que R. 4(2) des Règles était (Traduction) "si restrictif qu'il tendait et avait pour effet de dénier une règle de fond, le droit positif que confère l'article 11 de la Loi et qu'elle allait totalement à l'encontre des objets de celle-ci et qu'en réalité elle les déniait pratiquement dans leur intégralité. . . Le délai — du point de vue pratique, de 24 heures pour faire appel est—je dois avouer que je ne connais aucune autre Commission ni aucune autre Cour d'appel ou organisme où le délai est aussi bref" (procès-verbal de l'audition). S'il est vrai que le délai extrêmement court pour former un appel d'une ordonnance d'expulsion est exceptionnellement bref on doit cependant garder à l'esprit que les appels en matière d'immigration sont, par essence, différents de ceux que l'on range dans le cadre normal des recours en matière civile ou en matière criminelle. La Loi sur l'immigration a pour but de déterminer l'admissibilité de certaines personnes au Canada; si on les trouve non admissibles, une ordonnance d'expulsion en résulte et l'exécution rapide de l'ordonnance est souhaitable. A l'exception d'un seul cas voulu par la Loi sur l'immigration un appel suspend l'exécution de l'ordonnance et il est dans l'intérêt tant de la personne intéressée que de l'état que l'appel soit formé rapidement.

De plus, le formalisme est réduit au minimum en l'espèce lorsqu'il s'agit notamment de la formation d'un appel devant la Commission d'appel de l'immigration: l'avis d'appel n'a pas besoin d'être motivé. Comme l'a dit Barlow, Master, dans un autre contexte, dans *Davis c. Toronto*, [1942] O.W.N. 23 à la p. 24 (Traduction):

"Le délai fixé par les Règles pour le dépôt de la requête est le délai tenu pour raisonnablement nécessaire aux fins d'établir un tel document".

M. Hynna n'a pas manqué de souligner que la personne dont on avait ordonné l'expulsion devait disposer d'un délai raisonnable pour décider si elle interjetait appel ou non, mais quel était un délai raisonnable dans les circonstances? Il est effec-

tivement de six jours et on ne peut pas dire qu'il est tellement restrictif au point de frapper d'inefficacité l'art. 11 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Le Règle 7 des Règles prévoit le retrait d'un appel et, comme il n'y a pas de frais d'enregistrement ni de frais de justice on ne saurait soutenir qu'une personne dont l'expulsion est ordonnée risque de subir un préjudice du fait du court délai prévu pour interjeter appel. Ce bref délai ne saurait porter atteinte à la loyauté de l'*audition* de l'appel qui ne doit pas intervenir avant "dix jours à la date de l'envoi par la poste de l'avis de l'*audition*": R. 10. L'article 2 e) de la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III, à laquelle à fait allusion M. Hynna, peut s'appliquer à la procédure permettant d'interjeter appel.

2. M. Hynna a poursuivi ensuite en soutenant, en voie subsidiaire, que les mots figurant à la R. 4(2), "ou, à la discrétion du président, dans un délai d'au plus cinq jours" (Traduction) "puissent se lire aussi bien comme faisant allusion aux cinq jours qui suivent immédiatement l'autorisation du président d'instituer un appel au-delà du délai légal de 24 heures . . . le président pourrait alors dire: nous vous donnons l'autorisation mais vous devez matérialiser votre procédure dans les cinq jours et si l'appelant ne le fait pas alors tout est terminé." Malheureusement, la phraséologie de la R. 4(2) ne se prête pas à cette ingénieuse interprétation, ". . . l'avis d'appel doit être signifié dans les vingt-quatre heures de la signification de l'ordonnance d'expulsion ou . . . dans un délai d'au plus cinq jours". Il est clair que le délai de cinq jours doit être compté à partir de la date de la notification de l'ordonnance d'expulsion.

En l'occurrence, la requérante évidemment sollicite le prolongement du délai pour former appel. Les Règles de la Commission d'appel de l'immigration sont muettes sur ce point: la Commission ne semble pas disposer d'un pouvoir propre lui permettant de reconduire les délais fixés par les Règles. Dans *Fernando Almeida Henriques Duarte c. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1970] 1 A.I.A. 102 (résumé), cette Cour a jugé:

"La Commission partage l'avis de la Cour d'appel de la Saskatchewan dans la décision citée plus haut [*B.C. Permanent Loan Co. c. Canadian Northern Ry.*, 15 Sask. L.R. 433, [1922] 2 W.W.R. 579, 66 D.L.R. 75]. Elle est d'avis que seule une loi peut conférer un droit d'appel et qu'un appel doit être interjeté dans les délais établis par la Loi ou du Règlement adoptés aux termes de la Loi. D'autre part, il n'existe aucune disposition ou texte qui permette à la Commission de renoncer à

l'application de sa propre règle quant au délai dans les limites duquel un appel doit être interjeté.

"Dans les affaires *Crowther c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 69-83 (non publiée), et *Proias c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 68-6057 (non publiée), la Commission a décidé qu'elle n'avait pas compétence pour prolonger le délai afin de permettre à quelqu'un de faire un appel tardif."

Par ces motifs, la motion est rejetée.

---

## MARINA MARI

### APPELLANT

*Infant — Order of deportation made against a 17-year-old girl — Appellant a "juvenile" in Quebec — Applicability of Juvenile Delinquents Act to Immigration Act — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 5(t) — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, s. 15(1) — The Juvenile Delinquents Act, R.S.C. 1952, c. 160, s. 2.*

Appellant, a citizen of Greece, was 17 years old when she was ordered to be deported. She had come to Canada as a visitor and before the expiry of the period of her stay she applied for permanent admission; it then appeared that she was under 18 and the order under appeal was made. She had, since the order, married and was expecting a child.

It was argued on her behalf that since she had been guilty of an infraction of a Dominion statute, namely the Immigration Act, she was, by definition, a juvenile delinquent and ought to have been dealt with as such by the juvenile court, the Social Welfare Court.

*Held* that the Juvenile Delinquents Act did not apply to persons under 18 (in the Province of Quebec) against whom a deportation order had been made. The appeal must be dismissed but there were humanitarian grounds justifying a stay of execution under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, F. Glogowski and G. Legaré.

*H. Blank, Q.C.*, for appellant.

*D. Bandy*, for respondent.

19th May 1970. The judgment of the Board was delivered by

F. GLOGOWSKI:—This is an appeal from a deportation order dated 14th April 1969 made by Special Inquiry Officer J. V. Bellemare at Montreal, Quebec, in respect of the appellant Marina Mari in the following terms:



"(1) you are not a Canadian citizen;

"(2) you are not a person having Canadian domicile;

"(3) you are a member of the prohibited class described in paragraph (t) of section 5 of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of this Act or the Regulations by reason of the fact that:

"(a) in the opinion of an Immigration officer, you would not on application be issued a visa or letter of pre-examination if outside of Canada for if examined outside Canada, you would have been refused admission pursuant to paragraph (a) of subsection (1) of Section 32 of the Immigration Regulations as an independent applicant because you are not a person 18 years of age or over who applies on her own behalf for admission to Canada for permanent residence as described in paragraph (cb) of Section 2 of the revised Immigration Regulations, Part I as required by paragraph (a) of subsection (3) of Section 34 of the Immigration Regulations, Part I.

"(b) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I, of the Immigration Act;

"(c) your passport is not endorsed with any medical certificate duly signed by a medical officer and that you are not in possession of a medical certificate in the form prescribed by the Minister as required by subsection (1) of section 29 of the Immigration Regulations, Part I, of the Immigration Act."

The appellant was present at the hearing of her appeal together with her counsel, Mr. H. Blank, Q.C. The respondent was represented by Mr. D. Bandy.

Miss Mari is a citizen of Greece. She arrived in Canada on 9th July 1968 and was allowed to enter as a visitor until 30th October 1968. On 15th October 1968 she applied for permanent admission. As she was born on 24th May 1951, she was under 18 years of age at the time when she made her application and she was still under 18 when the inquiry was held.

She was ordered deported on 14th April 1969. After the deportation order was made she was married on 5th July 1969 to one Mr. Emmanuel Tsontakis, a Canadian citizen since 1968, age 25, who is a native of Greece. The appellant stated at the hearing of her appeal that she was engaged prior to the inquiry. She did not divulge this fact, however, as she did not think it was of great importance in her case at that time. She

believed that she should marry her fiancé and then report this fact to the immigration authorities, which she claims she did, after her marriage.

The appellant further stated that she was pregnant and expecting her child in the beginning of April 1970.

Her husband was not present at the hearing of her appeal. Mr. Blank, however, produced a letter from Reddy Memorial Hospital certifying that Mr. Tsontakis had undergone a surgical operation on 19th February 1970 and was in hospital on the day of the hearing of his wife's appeal.

At the hearing of this appeal Mr. Blank contended that the inquiry was not legal. In the transcript he stated as follows:

"It's my contention that the inquiry is illegal, nul and void right from the start. I didn't raise the point at the time, I didn't realize it. It's only after studying the matter that I realized it, in that it doesn't alter the situation — if it was illegal when it started it's still illegal. I would like to quote to the Board the Juvenile Delinquents Act, Chapter 160 of the Revised Statutes of Canada. In paragraph (4) it says:

"Save as provided in section 9 . . . ,

"which talks about indictable offences

" . . . the Juvenile Court has exclusive jurisdiction in cases of delinquency including cases where, after the committing of the delinquency, the child has passed the age limit mentioned in paragraph (a) of subsection (1) of section 2.'

"The Juvenile Court referred to there, in Quebec, is a Social Welfare Court which was created by Chapter 20 of the Revised Statutes of Quebec, 1964. But I get to the definition of the juvenile delinquent—in other words 'what is covered by the Juvenile Delinquents Act' and say this because we are now dealing with a decision that has — there has been implications. My confrere himself read the judgment: 'I hereby order you to be detained and to be deported' and the courts have held continuously that it's a penal offence or a quasi-penal offence when the immigration inquiries result in subsequent detention and deportation. In the Juvenile Delinquents Act, paragraph 2(1) (h):

" " "juvenile delinquent" means any child who violates any provision of the *Criminal Code* or of any Dominion or provincial statute . . . '

"now, the Immigration Act is a Dominion Statute — a violation of this Act by a juvenile — and a juvenile in the Prov-

ince of Quebec is one that has not attained the age of 18 — that's the proclamation of the Lieutenant-Governor on the 3rd of November 1942 which conforms to the Juvenile Delinquents Act — it gives the Province has the right to fix the age and where they don't fix the age it's 16 — Newfoundland and Quebec have fixed the age at 18. Therefore we are dealing with a juvenile and the law is there, the law is clear. The only court that has jurisdiction over juveniles, be an immigrant, be a foreigner, be a visitor, no matter how that juvenile got to this Province, the only court that has the right to deal primarily with a juvenile is the Social Welfare Court. The Social Welfare Court can then refer it to another court or appoint under the Juvenile Delinquents Act an inquiry officer as an officer of the court to try that individual but there are certain safeguards that go into it. One of the most important safeguards is the fact that the parents must be notified before the child is tried and that even goes where the Social Welfare Court refers the case to Criminal Court. The parents of the child must be notified because a child cannot — is not capable of defending himself without notification of the parents. That's in the Juvenile Delinquents Act and that's in the Criminal Code [1953-54 (Can.), c. 51]. You find that right through the Code and in this case neither was the Social Welfare Court consulted nor was she referred there nor were her parents notified. So I say that the inquiry is absolutely nul and void. Now, I don't know whether this situation has come up before the Immigration Appeal Board or with the inquiry but it may be coming up in the future again because they have again modified the situation in the Montreal office, they now even refuse to take an application from people under 18 years of age. In this case they took an application of somebody under 18. Now, they refuse to allow them to sign the 1008 form claiming they are incapable. If they are incapable how can they be capable of going through an inquiry by the same immigration officers or the same department that says they are incapable. But going all the way back to the law, unless the Juvenile Delinquents Act is amended, it's very clear:

“ ‘... any child ...’,

“and she is a child or she was a child on April 14, 1969, because the record shows that she had not quite attained the age of 18,

“ ‘... who violates any Dominion ... statute ...’,

“and certainly the Immigration Act is a Dominion Statute and her order for her deportation was because she violated



the statute or didn't conform to the statute and she was ordered detained and deported. Now, if that's not penal I don't know what is penal and the juveniles are treated differently than adults. She was a juvenile at that time and the immigration department had no business putting her before an inquiry officer without first referring her to juvenile court."

Marina Mari is 17 years old; a deportation order was issued against her pursuant to the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, enacted into law, by the federal government by reason of its jurisdiction manifested in ss. 91(25) and 101 of the B.N.A. Act, 1867.

It is true that the administration of justice in general belongs to the provinces (s. 92(14) of the B.N.A. Act), but in the instant case a federal jurisdiction (i.e., immigration) was conferred upon a specific federal judicial apparatus, i.e., the immigration officer, the special inquiry officer and the Immigration Appeal Board.

But, a federal statute — the Juvenile Delinquents Act, R.S.C. 1952, c. 160 — states that the special provincial tribunals dealing with youth, welfare and family, etc., have jurisdiction in all matters concerning young delinquents of less than 16 years of age (pursuant to s. 2(2) this age limit can be raised to 18 years by the province; it was done by Quebec). Section 2(1)(h) defines the juvenile delinquent as follows:

"(h): 'juvenile delinquent' means any child who *violates* any provision of the *Criminal Code* or of any Dominion or provincial statute, or of any by-law or ordinance of any municipality, or who is guilty of sexual immorality or any similar form of vice, or who is liable by any reason of any other act to be committed to an industrial school or juvenile reformatory under the provisions of any Dominion or provincial Statute". (The italics are mine.)

Judge Irenée Lagarde states in his "Code Criminel Annoté" at p. 1636 (Translation):

"A juvenile delinquent is one who is found guilty of

"a) an offence (or criminal act) contrary to the provisions of the Criminal Code;

"b) an offence (or criminal act) contrary to the provisions of a federal statute . . ."

Semble, then, that the key word in s. 2(1)(h) is *violates* (or "infraction" in the French text). What is the nature of this word?

*Infraction*: Robert, Dictionnaire Alfabétique et Analogique de la langue française (Translation):

"n.f. (1250) Low Lat. *infractio*, from *frangere*, to break) breach of an agreement, a law etc. See: To infringe; criminal act, contravention, derogation, fault (11), omission, breach, offence, violation. Breach of a sworn oath. Violation of a treaty (see: Breach). Breach of rules, regulations, discipline (Cf. to enclose, quotation 3), of public international law etc. Command, order which cannot be violated in any way. See: Derogation. Infraction of, trespass against, the law (Cf. *infra*, absolutely), custom.

" — Absolutely and specifically. Crim. Law. 'Violation of a duly constituted law, resulting in an *actus reus*, positive or negative, which is subject to a penalty' (Donnedieu de Vabres). See: Offence\* 1 (11, 1st).

"Classes of offence. See: Crime (2nd); offence 1 (11, 2nd); contravention. Breach of discipline. Legal element (legality), material element (commission, omission), psychological or moral element (intent) of an offence. Penalty for an offence (See: Penalty\*; fine etc.)

" — To commit an offence; commission of an offence. The author of the offence. See guilty person, delinquent, offender (*infra*, der.)."

*Violation*: The Shorter Oxford Dictionary:

"The action of violating. 1. Infringement, flagrant disregard or non-observance of some principle or standard of conduct or procedure, as an oath, promise, law, etc.; an instance of this. 2. The action of treating or handling violently and injuriously — 1699. 3. a. Defilement of chastity, etc.; in later use esp. by means of violence 1497. b. Ravishment, outrage, rape 1599. 4. Desecration or profanation of something sacred 1546.

"1. V. of the principles of the constitution GIBBON. A flagrant v. of treaty 1863. 4. the v. of a sacred place by murder 1856."

The Court has, on previous occasions, dealt with the nature of the Immigration Act. In its decision rendered in the appeal of *Erskin Maximillian Turpin v. Minister of Manpower and Immigration* (1968), 6 I.A.C. 1, the Court states as follows:

"As Mr. Zaitlin himself admitted, and as held by the British Columbia Supreme Court in *Re Vergakis*, 49 W.W.R. 720, 44 C.R. 384, [1965] 1 C.C.C. 343 (sub nom. *Regina v. Wolfe; Ex parte Vergakis*), 48 D.L.R. (2d) 608, with which the Board agrees on this point, the Immigration Act is not a criminal, but a civil statute. In *Vaaro v. The King*, [1933] S.C.R. 36 at 42, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359, Lamont J. said: 'There is no analogy between a complaint under the *Immigration Act* and an indictment on a criminal charge.'

"Part VI of the Act does specifically create certain offences, but those sections of the Act with which we are now concerned, notably Pts. I - III of the Act, *simply set up certain standards*, though admittedly in a negative way, for the coming into, admission to, or remaining in Canada of persons wishing to do so, who are not citizens of Canada or domiciled in Canada as defined by the Act. *Failure to meet, or departure from these standards, may result in the making of a deportation order against the person concerned — a result which may or may not be punitive — but in no sense can such failure be construed as an offence — an infraction of the law — it is at most non-compliance with standards set up by law.*" (The italics are mine.)

Lagarde at pp. 9 and 10, enumerates the federal statutes containing punitive penal elements or infractions; the Immigration Act is not one of them.

Semble, then that it could not be said that the Immigration Act is a statute under which an infraction can be done or that can be violated.

It follows that the Juvenile Delinquents Act does not apply to a person of less than 16 years (or less than 18 in Quebec) against whom a deportation order has been issued.

Mr. Blank's objection then cannot be received.

Accordingly, the Court finds that paragraph a) of the third ground in the order is valid and legal. The appellant admitted that she was not in possession of a valid and subsisting immigrant visa and that she lacked the required medical documentation. It is clear from the evidence that Miss Mari is not a Canadian citizen and that she is not a person having Canadian domicile within the meaning of the Immigration Act.

The Court finds, therefore, that all the grounds set out in the deportation order are valid grounds and that the deportation order was made in accordance with the provisions of the



Immigration Act and Regulations. Accordingly the Court dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90.

Having dismissed the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, the Court considered the application of s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act. The appellant is not a landed immigrant therefore the applicable subsections are (b) (i) and (ii).

In the circumstances of this case the Court came to the conclusion that there are grounds for the granting of special relief. This young woman came to Canada when she was only 17 years old. In her evidence given under oath at the hearing of her appeal she stated that she was engaged prior to the inquiry. At present, she is married to a Canadian citizen and at the hearing of her appeal she informed the Court that she was pregnant and expected her child at the beginning of April 1970. Accordingly, the Court is of the opinion that the humanitarian approach in this particular case is to stay the order of deportation.

The Court, therefore, orders and directs that pursuant to s. 15 of the Immigration Appeal Board Act the execution of the order of deportation made against the appellant on 14th April 1969 be and the same is hereby stayed until 19th March 1971. The Court orders that the appellant report to the nearest immigration office every three months commencing 19th June 1970, during the period of the said stayed execution of the order of deportation.

---

## MARINA MARI

### APPELANTE

*Mineur — Ordonnance d'expulsion contre une jeune fille de 17 ans — Appelante considérée au Québec comme "jeune délinquante" — Applicabilité de la Loi sur les jeunes délinquants dans le cadre de la Loi sur l'immigration — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 5 t) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 15(1) — Loi sur les jeunes délinquants, S.R.C. 1952, c. 160, art. 2.*

L'appelante, une citoyenne grecque, était âgée de 17 ans lorsqu'elle a été condamnée à expulsion. Elle était venue au Canada comme visiteuse et, avant l'expiration de sa période de séjour, elle a présenté une demande de résidence permanente; il est alors apparu que l'appelante n'avait pas 18 ans lors de la délivrance de l'ordonnance dont il est ici interjeté appel. Depuis la réception de l'ordonnance, elle s'était mariée et attendait un enfant.

On a soutenu en son nom que, puisqu'elle avait été reconnue coupable d'une infraction à une loi fédérale, à savoir la Loi sur l'immigration, elle était donc par définition une "délinquante juvénile" et devait être jugée en tant que telle par un tribunal pour jeunes délinquants, la Cour du Bien-être social.

*Jugé* que la Loi sur les jeunes délinquants ne s'appliquait pas aux personnes de moins de 18 ans (au Québec) frappées d'une ordonnance d'expulsion. L'appel doit être rejeté; mais il existait toutefois des considérations d'ordre humanitaire qui justifiaient une suspension de l'exécution en vertu de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, F. Glogowski et G. Legaré.

*H. Blank, Q.C.*, pour l'appelante.

*D. Bandy*, pour l'intimé.

Le 19 mai 1970. Le jugement de la Commission fut rendu par

F. GLOGOWSKI:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Montréal le 14 avril 1969 par l'enquêteur spécial J. V. Bellemare contre Marina Mari, l'appelante. L'ordonnance d'expulsion énonce (Traduction):

"1. vous n'êtes pas une citoyenne canadienne;

"2. vous n'êtes pas une personne ayant acquis un domicile canadien;

"3. vous êtes une personne visée par l'alinéa *t*) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration, en ce sens que vous ne pouvez remplir ni observer, ou que vous ne remplissez ni n'observez les conditions ou prescriptions de la présente Loi ou du Règlement, du fait que:

"a) de l'avis d'un fonctionnaire à l'immigration vous n'auriez pas obtenu, sur demande présentée par vos soins, un visa ou une lettre de pré-examen à l'étranger, car eussiez-vous été examinée à l'étranger, vous n'auriez pas été admise au Canada, aux termes de l'alinéa *a*) du paragraphe (1) de l'article 32 du Règlement sur l'immigration à titre de requérante indépendante du fait que vous n'êtes pas une personne âgée de 18 ans ou plus qui sollicite pour son propre compte son admission au Canada en vue d'y fixer son domicile, au sens où l'entendent l'alinéa *(cb)* de l'article 2 du Règlement sur l'immigration, Partie I, comme l'exige l'alinéa *a*) du paragraphe (3) de l'article 34 du Règlement sur l'immigration, Partie I.

"b) vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé tel que l'exige le paragraphe (1) de l'ar-

ticle 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I, établi en vertu de la Loi sur l'immigration;

"c) votre passeport ne contient pas un certificat médical dûment signé par un médecin du Ministère et vous n'êtes pas en possession d'un certificat médical, en la forme prescrite par le Ministre, comme l'exige le paragraphe (1) de l'article 29 du Règlement sur l'immigration, Partie I."

L'appelante, accompagné par son conseil M. Blank, c.r., était présente à l'audition de son appel. M. D. Bandy occupait pour l'intimé.

Mlle Mari est de nationalité grecque. Elle est arrivée au Canada le 9 juillet 1968 et a été autorisée à y entrer à titre de visiteur, son permis de séjour étant valide jusqu'au 30 octobre 1968. Le 15 octobre 1968 elle a présenté une demande d'admission permanente. Comme elle est née le 24 mai 1951, elle avait moins de 18 ans lorsqu'elle a présenté sa demande d'admission et lorsqu'on a tenu l'enquête.

On lui a signifié son expulsion le 14 avril 1969. Le 5 juillet 1969, après le prononcé de l'ordonnance d'expulsion, elle a épousé M. Emmanuel Tsontakis, citoyen canadien depuis 1968, âgé de 25 ans et originaire de Grèce. L'appelante a déclaré à l'audition de son appel qu'elle était fiancée avant le début de l'enquête. Toutefois, elle n'a pas révélé ce fait pensant qu'il n'était pas de grande importance pour sa cause à cette époque. Elle a cru qu'elle devait épouser son fiancé et ensuite rapporter ce fait aux autorités de l'immigration; c'est ce qu'elle prétend avoir fait après son mariage.

Par ailleurs, l'appelante a déclaré attendre un enfant pour le début du mois d'avril 1970.

M. Tsontakis n'était pas présent à l'audition de l'appel de sa femme. Toutefois, M. Blank a versé au dossier une lettre portant l'entête de Reddy Memorial Hospital attestant que M. Tsontakis avait subi une opération chirurgicale le 19 février 1970 et qu'il était hospitalisé le jour de l'audition de l'appel interjeté par sa femme.

A l'audition de cet appel M. Blank a soutenu que l'enquête n'était pas légale. A la transcription il a déclaré (Traduction) :

"Je soutiens que l'enquête est illégale, nulle et non avenue et ça dès le début. Je n'ai pas opposé ce moyen à l'époque pour n'en avoir pas saisi alors toute l'importance. Ce n'est qu'après avoir étudié la question que j'ai réalisé. Au fait cela



ne change en rien l'affaire. Si elle était illégale au début, elle le demeure. J'aimerais respectueusement rappeler à la Commission les dispositions de la Loi sur les jeunes délinquants, chapitre 160 des Statuts revisés du Canada. A l'article 4, on lit:

“ ‘Sauf les dispositions de l'article 9 . . .’,

“qui traite des actes criminels

“ ‘la cour pour jeunes délinquants a juridiction exclusive dans les cas de délit y compris les cas où, après avoir commis le délit, l'enfant a dépassé la limite d'âge mentionnée à l'alinéa a) du paragraphe (1) de l'article 2.’

“La Cour pour jeunes délinquants dont il est fait mention est, dans le Québec, une Cour du Bien-être social qui a été établie par le chapitre 20 des Statuts refondus du Québec de 1964. Mais j'en viens à la définition du jeune délinquant — en d'autres termes, ‘à ce qu'on entend par jeune délinquant dans la Loi qui en traite’ ajoutant que je le fais parce que nous sommes saisis d'une décision qui a — où cette législation a été invoquée. Mon confrère lui-même a lu le jugement: ‘Par les présentes, j'ordonne votre détention et votre expulsion’ et les tribunaux ont toujours jugé que l'on est en présence d'une infraction pénale ou quasi-pénale lorsque les enquêtes d'immigration débouchent sur une détention et une expulsion. Dans la Loi sur les jeunes délinquants, on lit à l'alinéa (1) h) de l'article 2:

“ “‘jeune délinquant’ signifie un enfant qui commet une infraction à quelque'une des dispositions du *Code criminel*, ou d'un statut fédéral ou provincial . . .’

“Or, la Loi sur l'immigration est un statut fédéral — la violation des dispositions de cette Loi par un jeune délinquant — et un jeune délinquant dans la Province de Québec est une personne qui n'a pas atteint ses 18 ans — conformément à la proclamation du Lieutenant-gouverneur, en date du 3 novembre 1942 prise à la suite de la Loi sur les jeunes délinquants — aux termes de laquelle la Province a le droit de fixer l'âge et lorsqu'il n'y a pas d'âge de fixé, il s'agit de 16 ans — Terre-Neuve et Québec ont fixé l'âge à 18 ans. Entendons-nous bien — il s'agit en l'espèce d'un jeune délinquant et la Loi est là, la Loi est très claire. Le seul tribunal qui ait compétence pour connaître des jeunes délinquants qu'il s'agisse d'un immigrant, d'un étranger, d'un touriste, peu importe la façon dont il est entré dans la Province, le seul tribunal qui ait compétence pour connaître de l'affaire est une Cour du Bien-être social.

La Cour du Bien-être social peut renvoyer l'affaire devant une autre cour ou nommer, aux termes de la Loi sur les jeunes délinquants, un fonctionnaire enquêteur à titre de fonctionnaire de la Cour pour instruire l'affaire, mais sous réserve de certaines restrictions. Parmi ces dernières, l'une des plus importantes a trait à la nécessité d'aviser les parents (le père ou la mère) de l'enfant et de leur faire savoir que l'enfant passe en justice et cela s'impose même si la Cour du Bien-être social renvoie l'affaire à une cour criminelle. On doit obligatoirement aviser les parents parce qu'un enfant ne peut pas — n'est pas capable de se défendre lui-même sans qu'on ait avisé ses parents. C'est là un droit prévu par le Code criminel [1953-54 (Can.), c. 51] et en l'espèce, la Cour du Bien-être social n'a été ni consultée, ni saisie pas plus que les parents n'ont été avisés. Aussi je ne crains pas d'affirmer que l'enquête est radicalement nulle et non avenue. J'ajouterai que je ne sais pas si semblable situation s'est déjà présentée devant la Commission d'appel de l'immigration ou à une enquête, mais cela peut se produire dans l'avenir du fait qu'on a encore, au bureau de Montréal, modifié la procédure à suivre — on y refuse de prendre en considération les demandes présentées par des personnes ayant moins de 18 ans. En l'espèce, ils ont pris une demande d'une personne de moins de 18 ans. Et maintenant, on leur refuse le droit de signer la formule 1008, arguant de leur incapacité. S'il s'agit d'incapables, comment les tenir pour 'capables' pour répondre à une enquête tenue par les mêmes fonctionnaires d'immigration qui les tiennent pour incapables. Mais si nous revenons à la Loi, à moins de modification de la Loi sur les jeunes délinquants, il est parfaitement clair que:

“... un enfant...”,

“et il s'agit, en l'espèce d'un enfant, d'autant plus d'un enfant, à la date du 14 avril 1969, du fait que le dossier révèle qu'elle n'avait pas, à cette date, atteint l'âge de 18 ans.

“... qui commet une infraction à quelqueune des dispositions... d'un statut fédéral...”,

“et, sans aucun doute, la Loi sur l'immigration est un statut fédéral, sans aucun doute l'ordonnance d'expulsion a été rendue parce qu'elle avait violé les dispositions du statut ou ne s'était pas conformée à ses dispositions, c'est pourquoi on avait ordonné sa détention et son expulsion. Eh bien je ne crains pas de dire que si cela n'est pas pénal, alors je me demande ce que l'on entend par pénal — les jeunes délinquants sont dès lors traités comme des adultes. Elle était mineure à l'époque et le ministère de l'immigration n'avait pas le droit de la citer à

comparaître à une enquête sans d'abord la renvoyer devant une cour pour jeune délinquant.”

Marina Mari est âgée de 17 ans; une ordonnance d'expulsion a été émise contre elle conformément à la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325; cette Loi a été promulguée par le gouvernement fédéral en raison de sa juridiction établie aux art. 91(25) et 101 de l'Acte d'Amérique du Nord britannique, 1867.

Il est vrai que l'administration de la justice en général relève de la province (l'art. 92(14) de l'Acte d'Amérique du Nord britannique), mais en l'espèce, compétence (i.e., l'immigration) a été conférée à un appareil judiciaire fédéral particulier, i.e., le fonctionnaire à l'immigration, l'enquêteur spécial et la Commission d'appel de l'immigration.

Or, un statut fédéral — la Loi sur les jeunes délinquants, S.R.C. 1952, c. 160 — prévoit que des tribunaux spéciaux provinciaux connaissant de tout ce qui a trait aux jeunes, au bien être social, à la famille, etc., ont juridiction en toutes matières intéressant les jeunes délinquants âgés de moins de 16 ans (conformément à l'art. 2(2) la province peut repousser cet âge limite jusqu'à 18 ans; ceci a été fait au Québec). L'article 2(1) *h*) définit le jeune délinquant ainsi:

“*h*) ‘jeune délinquant’ signifie un enfant qui commet une *infraction* à quelqu'une des dispositions du *Code criminel*, ou d'un statut fédéral ou provincial, ou d'un règlement ou ordonnance d'une municipalité, ou qui est coupable d'immoralité sexuelle ou de toute forme semblable de vice, ou qui, en raison de toute autre infraction, est passible de détention dans une école industrielle ou maison de correction pour les jeunes délinquants, en vertu des dispositions d'un statut fédéral ou provincial.” (Souligné par moi-même.)

Le juge Irénée Lagarde déclare à la p. 1636 de son “Code Criminel annoté”:

“Le jeune délinquant est celui qui est reconnu comme ayant commis

“a) une infraction (ou un acte criminel) contrairement aux dispositions du code criminel;

“b) une infraction (ou un acte criminel) contrairement aux dispositions d'un statut fédéral . . .”

Il semble que le mot significatif de l'art. 2(1)*h*) soit *infraction* (ou *violates* dans le texte anglais). Quel est le sens de ce mot:



*Infraction*: Robert, Dictionnaire Alfabétique et Analogique de la langue française:

"n.f. (1250; bas lat. *infractio*, de *frangere*, briser) Violation d'un engagement, d'une loi . . . V. Enfreindre; attentat, contravention, dérogation, faute (11), manquement, rupture, transgression, violation. Infraction à la foi jurée. Infraction à un traité (V. Accroc). Infraction à une règle, au règlement, à la discipline (Df. Enfermer, cit. 3), au droit des gens . . . Commandement, ordre qui ne souffre aucune infraction. V. Dérogation. Infraction à la loi (Cf. *infra*. Absolt.), à la coutume.

" —Absol. et spécial. Dr. Crim. 'Violation d'une loi de l'Etat, résultant d'un acte externe de l'homme, positif ou négatif, et qui est frappé d'une peine' (Donnedieu de Vabres). V. Délit\* 1 (11, 10).

"Catégories d'infractions. V. Crime (20); délit 1(11, 20); contravention. Infraction disciplinaire. Élément légal (légalité), élément matériel (commission, omission), élément psychologique ou moral (intention) d'une infraction. Sanction de l'infraction (V. Peine\*; amende . . . ).

" —Commettre une infraction; commission d'une infraction. L'auteur de l'infraction. V. Coupable, délinquant, infracteur (*infra*, dér.)."

*Violation* (commet une infraction): The Shorter Oxford Dictionary (Traduction):

"Action de violer. 1. Infraction, le fait d'enfreindre ou de ne pas observer un principe ou une norme de conduite ou de procédure, comme un serment, une promesse, la loi; la commission de tels actes. 2. Comportement violent et dommageable — 1699. 3. Attentat à la pudeur, etc; par la suite, au moyen de violences 1497. b) Rapt, viol, outrage 1599. Désacralisation ou profanation de quelque chose de sacré 1546.

"1. Violation des principes de la constitution (GIBBON). Une flagrante violation d'un traité 1863. 4. La violation d'un lieu sacré à la suite d'un meurtre 1856."

La Cour s'est déjà prononcée à plusieurs reprises sur la nature de la Loi sur l'immigration. Dans la décision rendue dans l'appel de *Erskin Maximillian Turpin c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (1968), 6 A.I.A. 25, la Cour déclare:

"Comme M. Zaitlin l'a lui-même admis et comme il a été décidé par la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans *Re Vergakis*, 49 W.W.R. 720, 44 C.R. 384, [1965] 1 C.C.C. 343

(sub nom. *Regina c. Wolfe; Ex parte Vergakis*), 48 D.L.R. (2d) 608, la Loi sur l'immigration n'est pas un statut pénal mais un statut civil et la Cour souscrit à cette décision. Dans l'affaire *Vaaro c. Le Roi*, [1933] R.C.S. 36 à la p. 42, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359, Lamont J. affirmait ceci (Traduction) : 'Il n'y a aucune analogie entre une plainte déposée en vertu de la *Loi sur l'immigration* et une mise en accusation pour un acte criminel.'

"Il est vrai que la Partie VI de la Loi crée spécifiquement certaines infractions, mais les articles de la Loi qui nous concernent ici, soit les Parties I à III de la Loi, ne font qu'établir, même si c'est de façon négative, certaines normes pour l'entrée, l'admission et la résidence au Canada des personnes qui ne sont pas citoyens du Canada ou domiciliés au Canada aux termes de la Loi. La personne qui *ne se conforme pas à ces normes ou qui s'en éloigne peut être expulsée par ordonnance*; cette ordonnance peut être punitive ou ne pas l'être mais *elle ne peut, en aucun cas, être considérée comme résultat d'une infraction à la Loi: elle résulte tout au plus d'un défaut de se conformer aux normes établies par la Loi.*" (Souligné par moi-même.)

Lagarde aux pp. 9 et 10 énumère les lois fédérales qui créent les infractions ou des actes criminels qui y réfèrent; la Loi sur l'immigration ne s'y trouve pas.

Il semble donc que l'on ne saurait dire que la Loi sur l'immigration est un statut dont la violation des dispositions constitue une infraction.

Il en découle que la Loi sur les jeunes délinquants ne s'applique pas à une personne âgée de moins de 16 ans (ou de moins de 18 ans au Québec) qui tombe sous le coup d'une ordonnance d'expulsion.

Dès lors, l'objection de M. Blank ne saurait être accueillie.

Conséquemment, la Cour déclare que le sous-alinéa a) du troisième motif de l'ordonnance est valide et légal. L'appelante a admis ne posséder ni visa valide et non périmé ni les documents médicaux prescrits. D'après la preuve il est manifeste que Mlle Mari n'est pas une citoyenne canadienne et qu'elle n'a pas acquis le domicile canadien au sens où l'entend la Loi sur l'immigration.

En conséquence, la Cour déclare que tous les motifs exposés dans l'ordonnance d'expulsion sont valides et que l'ordonnance d'expulsion a été rendue en conformité des dispositions de la Loi et du Règlement sur l'immigration. Donc, la Cour rejete

l'appel en vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90.

Après avoir rejeté l'appel en vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, la Cour a examiné l'éventualité d'appliquer l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Puisque l'appelante n'est pas une immigrante reçue, seuls les alinéas b) (i) et (ii) la visent.

Compte tenu des circonstances entourant cette affaire, la Cour constate l'existence de motifs qui justifient l'octroi d'un redressement spécial. Cette jeune femme est venue au Canada lorsqu'elle était âgée seulement de 17 ans; à l'audition de son appel elle a déclaré sous serment qu'elle était fiancée avant la tenue de l'enquête. A présent, elle a épousé un citoyen canadien et à l'audition de son appel elle a informé la Cour qu'elle attendait un enfant pour le début d'avril 1970. En conséquence, la Cour estime que pour des motifs d'ordre humanitaire il y a lieu de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion.

En conséquence la Cour ordonne et prescrit que, conformément à l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, l'exécution de l'ordonnance d'expulsion rendue contre l'appelante le 14 avril 1969, soit par la présente suspendue jusqu'au 19 mars 1971. Par ailleurs, la Cour ordonne que durant ladite période l'appelante devra se présenter au bureau de l'immigration le plus proche tous les trimestres à dater du 19 juin 1970.

---

## JERZY TYMOSZCZUK

### APPELLANT

*Employment — Taking work without written authority of Department — No pay for work done — Whether "employment" within the Immigration Regulations, Part I, s. 34(3)(e).*

Appellant, a graduate engineer, entered Canada from Poland on a three-month non-immigrant visa. He worked for a Canadian company, without the authority of the Minister, on the understanding that the company would obtain for him a permit to work and attend to other formalities on his behalf, since he himself spoke neither of the official languages. During a visit to the immigration office one week after he had started work he learned that the company had not in fact obtained a permit for him; he therefore stopped working and refused to accept the \$120 he had already earned.

*Held* that, by reason of the lack of consideration, there was no contract of personal service between the appellant and the company and



the appellant had not, therefore, taken employment without the written permission of an officer of the Department within the meaning of s. 34(3)(e) of the Regulations. Sections 28(1) and 29(1) of the Immigration Regulations, Part I, had been prematurely invoked and the appeal against the deportation order must be allowed.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, G. Legaré and L. J. Cardin.

*J. Zascinski*, for appellant.

*R. Léger*, for respondent.

28th April 1970. The judgment of the Board was delivered by

L. J. CARDIN:—This is an appeal from a deportation order made by Special Inquiry Officer Roméo St-Louis on 19th June 1969 and directed to appellant, Jerzy Tymoszczuk, in the following terms:

“1) you are not a Canadian citizen;

“2) you are not a person having Canadian domicile; and that

“3) you are a member of the prohibited class described under paragraph (t) of Section 5 of the Immigration Act [R.S.C. 1952, c. 325] in that you do not fulfil or comply with the conditions and requirements of the Immigration Regulations by reason of the fact that:

“a) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I;

“b) your passport is not endorsed with any medical certificate duly signed by a medical officer and that you are not in possession of a medical certificate in the form prescribed by the Minister as required by subsection (1) of Section 29 of the Immigration Regulations, Part I;

“c) you have taken employment in Canada without the written approval of an officer of the Department as required by paragraph (e) of subsection (3) of Section 34 of the Immigration Regulations, Part I.”

At the hearing of the appeal, the appellant was represented by J. Zascinski, barrister and solicitor. The Minister of Manpower and Immigration was represented by R. Léger, solicitor, Department of Justice.

The appellant is a widower, citizen of Poland, born 16th June 1931 at Luboml. A Canadian non-immigrant visa valid for three months, issued at Warsaw on 16th May 1968 appears on

his passport. The appellant entered Canada at Québec, Québec, on 24th June 1968 and was granted visitor's status until 24th September 1968. His destination was his cousin's, Mrs. Ludmila Rusiecka of Montreal where he is still residing. On 10th October 1968 the appellant applied for permanent residence.

Jerzy Tymoszczuk, who has 20 years of schooling, is a graduate engineer from the Ecole Polytechnique of Warsaw (1957) and specialized in technology of water and sewage. The appellant worked as a consultant engineer from 1954 to 1968 for the Municipality of Wroclaw where he resigned in December 1968. The appellant worked for the Degrémont Canada Ltée from 2nd October 1968 to 10th October 1968.

Before being employed by the Degrémont Company, Jerzy Tymoszczuk was told that all the paper work necessary for the Government would be looked after by them. The appellant, because of language difficulties, thought that the company would look after his working permit from the immigration authorities as well as his social security number, unemployment insurance, income tax forms, etc., and only when he went to the immigration office on 10th October 1968, did he realize that the company had not obtained his permission to work. Because of this the appellant did not accept the money he had earned for one week's work, \$120.

Counsel for the appellant did not contest paras. 1 and 2 of the deportation order and refused to argue subparas. (a) and (b) of para. 3 of the order. Counsel for appellant addressing himself to subpara. (c) of para. 3 of the order relative to s. 34(3)(e) of Immigration Regulations, Part I, contended that there was no valid contract between Degrémont Canada Ltée and the appellant because the employment of Mr. Tymoszczuk in the appellant's understanding was based on an important condition, namely, that the company obtain the appellant's working permit from the immigration authorities. Though the company did not have this in mind and did not in fact obtain the necessary working permit, the appellant because of language difficulties thought that this condition had also been included in the company's arrangements of governmental forms and regulations.

Moreover, counsel for the appellant argued that the appellant on finding that the company had not made arrangements to obtain his working permit did not accept payment and contended that there was no lawful consideration involved in the lease of personal services and there could not be a valid contract between Degrémont and the appellant.

Counsel for the respondent argued that the contract was valid, the appellant had taken employment and that the deportation order on that ground was also valid. He further maintained that the appellant having been in Canada for two years and not having succeeded in being knowledgeable in either of the official languages of the country and not having taken roots in Canada, he did not come within the provisions of s. 15 [of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90], and concluded that the order should be dismissed.

Article 1670 of the Civil Code of Quebec states:

"1670. The rights and obligations arising from the lease or hire of personal services are subject to the rules common to contracts."

Article 984, dealing with the requisite for the validity of contract, reads:

"984. There are four requisites to the validity of a contract:

"Parties legally capable of contracting;

"Their consent legally given;

"Something which forms the object of the contract;

"A lawful cause or consideration."

Article 992 states:

"992. Error is a cause of nullity only when it occurs in the nature of the contract itself, or in the substance of the thing which is the object of the contract, or in some thing which is a principal consideration in making it."

In this instance it is apparent that an error existed relative to the consent given by the appellant, which is in the nature of the contract itself. A misunderstanding arose between the appellant and the company as to the obligation on the part of the Degrémont Company to obtain for the appellant the necessary working permit from the Immigration Department. This error was invoked by the appellant and corroborated by the company in a letter dated 21st October 1968 produced as evidence, Ex. A-1.

On this ground alone the contract between the company and the appellant is null and void and it cannot be said that there was a valid contract for the hire of the appellant's service with the company.



Article 989 of the Civil Code on consideration states:

"989. A contract without a consideration, or with an unlawful consideration has no effect; but it is not the less valid though the consideration be not expressed or be incorrectly expressed in the writing which is evidence of the contract."

The first part of the article is pertinent in this case:

"A contract without a consideration . . . has no effect".

The appellant declared that when he was informed that the company had not obtained a working permit for him from the immigration authorities, he refused to accept the pay of \$120 agreed upon for one week's work. The company also corroborated this statement in its letter of 21st October 1968, with the result that there was no consideration for the work done by the appellant and the contract has no effect and is not binding.

Under the circumstances, the Court considers that there was no lease or hire of personal service between the appellant and Degrémont Canada Ltée and therefore the appellant cannot be considered as having been employed by Degrémont Canada Ltée or having accepted employment without authority from the immigration authorities.

The appellant did not claim to have Canadian citizenship nor did he claim to have Canadian domicile.

The Court finds that ss. 28(1) and 29(1) of Immigration Regulations, Part I, were prematurely invoked and that the appellant did not, under the terms of s. 34(3)(e) take employment without the written permission of an officer of the Department.

For these reasons the Court decides to allow the appeal.

---

## JERZY TYMOSZCZUK

### APPELANT

*Emploi — Travail sans autorisation écrite du Ministère — Pas de rémunération pour le travail effectué — S'agit-il d'un "emploi" au sens du Règlement sur l'immigration, Partie I, art. 34(3)e)?*

L'appellant, ingénieur diplômé, est venu de Pologne au Canada nanti d'un visa de non-immigrant d'une validité de trois mois. Il a travaillé pour une compagnie canadienne, sans l'autorisation du Ministre, étant entendu que la compagnie obtiendrait pour lui un permis de

travail et accomplirait les autres formalités pour son compte, du fait qu'il ne parlait aucune des langues officielles. Au cours d'une démarche au bureau de l'immigration une semaine après qu'il eut commencé à travailler, il a appris qu'en fait la compagnie n'avait pas obtenu de permis pour lui; en conséquence il a cessé de travailler et a refusé d'accepter les \$120 qu'il avait déjà gagnés.

*Jugé* qu'en l'absence de rémunération il n'y avait pas de contrat de service personnel entre l'appelant et la compagnie et en conséquence l'appelant n'avait pas pris un emploi sans l'autorisation écrite d'un fonctionnaire du Ministère, au sens de l'art. 34(3)e) du Règlement. Les articles 28(1) et 29(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I, avaient été invoqués prématurément et l'appel interjeté à l'encontre de l'ordonnance d'expulsion doit être admis.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, G. Legaré et L. J. Cardin.

*J. Zascinski*, pour l'appelant.

*R. Léger*, pour l'intimé.

Le 28 avril 1970. Le jugement de la Commission fut rendu par

L. J. CARDIN:—Le présent appel a été interjeté d'une ordonnance d'expulsion rendue par l'enquêteur spécial, Roméo St-Louis, le 19 juin 1969, contre l'appelant, Jerzy Tymoszczuk, dans les termes suivants (Traduction):

"1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"2) vous n'êtes pas une personne ayant un domicile canadien; et

"3) vous êtes membre de la catégorie interdite visée à l'alinéa *t*) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration, [S.R.C. 1952, c. 325] en ce que vous ne remplissez ni n'observez les conditions et prescriptions du Règlement sur l'immigration, en raison du fait que:

"a) vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé comme l'exige le paragraphe (1) de l'article 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I;

"b) votre passeport ne contient pas un certificat médical dûment signé par un médecin du Ministère et vous n'êtes pas en possession d'un certificat médical en la forme prescrite par le Ministre, comme l'exige le paragraphe (1) de l'article 29 du Règlement sur l'immigration, Partie I;

"c) vous avez accepté un emploi au Canada sans l'approbation écrite d'un fonctionnaire du Ministère, au mépris des exigences de l'alinéa *e*) du paragraphe (3) de l'article 34 du Règlement sur l'immigration, Partie I."

A l'audition de cet appel, l'appelant était représenté par J. Zascinski, avocat. Le ministère de la Main-d'oeuvre et de

l'Immigration était représenté par R. Léger, avocat du ministère de la Justice.

L'appelant, qui est veuf et citoyen polonais, est né le 16 juin 1931 à Luboml. Un visa canadien de non-immigrant, valable trois mois, délivré à Varsovie le 16 mai 1968, est inscrit sur son passeport. L'appelant est entré au Canada à Québec, Québec, le 24 juin 1968 et s'est vu octroyer le statut de visiteur jusqu'au 24 septembre 1968. Il se rendait chez sa cousine, Mme Ludmila Rusiecka, à Montréal, où il réside encore. Le 10 octobre 1968, l'appelant a fait une demande de résidence permanente.

Jerzy Tymoszczuk, qui a 20 ans de scolarité, a reçu en 1957 son diplôme d'ingénieur de l'Ecole polytechnique de Varsovie et c'est un spécialiste de la technologie des eaux et des égouts. L'appelant a travaillé de 1954 à 1968 comme ingénieur conseil pour la ville de Wroclaw, à laquelle il a présenté sa démission en décembre 1968. Il a travaillé pour la compagnie Degrémont Canada Ltée du 2 au 10 octobre 1968.

Avant d'engager Jerzy Tymoszczuk, la compagnie Degrémont lui a dit qu'elle s'occuperait elle-même de tous les papiers nécessaires pour le gouvernement. L'appelant, du fait qu'il connaissait mal la langue du pays, croyait que cette compagnie s'occuperait d'obtenir des autorités d'immigration son permis de travail, son numéro d'assurance sociale et son livret d'assurance-chômage, ses formules de déclaration d'impôt sur le revenu, etc. Ce n'est qu'au moment où il s'est rendu aux bureaux de l'immigration, le 10 octobre 1968, qu'il s'est rendu compte que la compagnie n'avait pas obtenu pour lui un permis de travail: c'est pourquoi l'appelant n'a pas accepté le traitement qu'il avait gagné pour une semaine de travail, soit \$120.

L'avocat de l'appelant n'a pas contesté les par. 1 et 2 de l'ordonnance d'expulsion et il a refusé de discuter les alinéas a) et b) du par. 3 de cette ordonnance. Dirigeant son attention sur l'alinéa c) du par. 3 de l'ordonnance, relatif à l'art. 34(3)e) du Règlement sur l'immigration, Partie I, il a soutenu qu'il n'y avait pas de contrat valide entre l'appelant et la compagnie Degrémont Canada Ltée, puisque, dans l'esprit de l'appelant, l'emploi de M. Tymoszczuk était fondé sur une condition importante, à savoir que cette compagnie obtienne des autorités d'immigration un permis de travail à l'appelant. Quoique la société n'ait pas vu les choses sous cet angle et qu'elle n'ait pas, en réalité, obtenu le permis de travail nécessaire, l'appelant, du fait qu'il connaissait mal la langue du pays,



croyait que cette condition faisait également partie de l'engagement de la compagnie de prendre les dispositions requises quant aux formules et aux règlements du gouvernement.

De plus, l'avocat de l'appelant a allégué que celui-ci, lorsqu'il s'est rendu compte que la compagnie n'avait pas pris les dispositions requises en vue d'obtenir son permis de travail, n'avait pas accepté son traitement; il a soutenu que ce louage de services personnels ne comportait aucune contrepartie légale et qu'il ne pouvait exister de contrat valide entre Degremont et l'appelant.

L'avocat de l'intimé a allégué que le contrat était valide, que l'appelant avait accepté un emploi et que l'ordonnance d'expulsion, pour ce motif, était également valide. Il a soutenu de plus que l'appelant, du fait qu'il était demeuré au Canada pendant deux ans sans réussir à apprendre ni l'une ni l'autre des langues officielles du pays ni a s'enraciner au Canada, ne tombait pas sous les dispositions de l'art. 15 [de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90], et il a conclu que l'ordonnance devait être rejetée.

L'article 1670 du Code Civil du Québec déclare ce qui suit:

"1670. Les droits et obligations résultant du bail de service personnel sont assujettis aux règles communes aux contrats."

L'article 984, qui traite des choses qui sont nécessaires à la validité d'un contrat, déclare ce qui suit:

"984. Quatre choses sont nécessaires pour la validité d'un contrat:

"Des parties ayant la capacité légale de contracter;

"Leur consentement donné légalement;

"Quelque chose qui soit l'objet du contrat;

"Une cause ou considération licite."

L'article 992 déclare ce qui suit:

"992. L'erreur n'est une cause de nullité que lorsqu'elle tombe sur la nature même du contrat, sur la substance de la chose qui en fait l'objet, ou sur quelque chose qui soit une considération principale qui ait engagé à le faire."

Dans le cas présent, il est évident qu'une erreur a vicié le consentement qu'avait donné l'appelant, erreur qui tombe sur la nature même du contrat. Un malentendu s'est produit entre l'appelant et la compagnie quant à l'obligation qu'avait la

compagnie Degrémont d'obtenir pour l'appelant, du Ministère de l'Immigration, le permis de travail nécessaire. L'appelant s'est prévalu de cette erreur, laquelle a été confirmée par la compagnie dans une lettre en date du 21 octobre 1968, qui a été produite en preuve comme pièce A-1.

Pour le seul motif, le contrat entre la compagnie et l'appelant est nul et il est impossible d'affirmer qu'il y avait un contrat valide de louage à la compagnie des services de l'appelant.

L'article 989 du Code civil déclare ce qui suit au sujet de la considération:

"989. Le contrat sans considération, ou fondé sur une considération illégale, est sans effet; mais il n'est pas moins valable quoique la considération n'en soit pas exprimée ou soit exprimée incorrectement dans l'écrit qui le constate."

La première partie de cet article se rattache à affaire qui nous occupe:

"Le contrat sans considération . . . est sans effet."

L'appelant a déclaré que, lorsqu'il avait été informé que la compagnie n'avait pas obtenu pour lui, des autorités d'immigration, de permis de travail, il a refusé d'accepter le traitement de \$120 dont il avait été convenu pour une semaine de travail. La compagnie a également confirmé cette déclaration dans sa lettre du 21 octobre 1968, et il en résulte qu'il n'y avait pas de considération pour le travail qu'avait fait l'appelant: le contrat est donc sans effet et il n'engage pas les parties.

Vu les circonstances, la Cour estime qu'il n'y a pas eu louage de services personnel entre l'appelant et la compagnie Degrémont Canada Ltée et que, par conséquent, on ne peut considérer que l'appelant a été employé par la compagnie Degrémont Canada Ltée ou qu'il a accepté un emploi sans avoir obtenu l'autorisation des autorités d'immigration.

L'appelant n'a pas prétendu avoir la citoyenneté canadienne ni un domicile canadien.

La Cour constate que l'on s'est prévalu prématurément des art. 28(1) et 29(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I, et que l'appelant n'a pas, aux termes de l'art. 34(3)e), accepté d'emploi sans l'approbation écrite d'un fonctionnaire du Ministère.

Pour ces motifs, la Cour décide d'accueillir cet appel.

**HILARY LYNNE PERKINS  
JENNIFER LYNNE PERKINS**

**APPELLANTS**

*Evidence — Medical evidence on inquiry that appellant's judgment impaired — Continuance of inquiry leading to deportation order — Validity of — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 11(3)(e).*

Where it appears, from medical evidence, that the judgment of a person who is the subject of a special inquiry is impaired, and that she does not appreciate the consequences of her situation, answers elicited from her in such proceedings by the Special Inquiry Officer are to be disregarded, and if the proceedings are carried to a conclusion it may be held, on appeal, that there has not been a full and proper inquiry. An appeal from a deportation order made in such circumstances was allowed.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, F. Glogowski and U. Benedetti.

*P. St. Pierre*, for appellants.

*P. Betournay*, for respondent.

5th March 1970. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—These are the appeals of Hilary Lynne Perkins alias Hilary Young and Jennifer Lynne Perkins from a deportation order dated 15th October 1969, made by Special Inquiry Officer J. Wellsman at the Alberta Hospital, Edmonton, Alberta, in respect of the appellants, in the following terms:

“(i) you are not a Canadian citizen,

“(ii) you are not a person with Canadian domicile,

“(iii) you are a person described in subparagraph (ii) of paragraph (e) of subsection (1) of section 19 of the Immigration Act in that you have been convicted of an offence under the Criminal Code,

“(iv) you are a person described in subparagraph (iii) of paragraph (e) of subsection (1) of section 19 of the Immigration Act you are a person who has become an inmate of a gaol.

“(v) you are subject to deportation in accordance with subsection (2) of section 19 of the Immigration Act.

“I hereby order you to be detained and to be deported.

“Your dependent child Jennifer Lynne Perkins, a person other than a Canadian citizen or a person with Canadian domi-



cile is included in this deportation order by the authority of subsection (1) of section 37 of the Immigration Act."

The appellants were not present but appeared by their counsel P. St. Pierre. P. Betournay represented the respondent.

Mrs. Perkins is 28 years of age, having been born on 17th November 1941 in Calgary, Alberta. She became a citizen of the United States of America by naturalization on 13th October 1967. The inquiry does not contain any details of her education. It would appear that she was married in December 1962 to Royce Woods Perkins, a citizen of the United States of America, at Helena, Montana. Following her marriage she and her husband, who was a member of the Armed Forces of the United States of America, were in Alaska, Europe and returned to Alaska. A daughter, Jennifer Lynne, is included in the deportation order. Her date of birth according to Mrs. Perkins was 11th June 1968 in Kenai, Alaska. Mrs. Perkins did not get along with her husband and her mother-in-law and in October 1968 she and her daughter entered Canada as non-immigrants. They were destined to Calgary where she was met by her father and step-mother. At the time of the inquiry the daughter Jennifer was with Mrs. Perkins's father in Calgary.

On 23rd July 1969 Mrs. Perkins was convicted of ten charges of false pretences at Calgary, Alberta, and was sentenced to four months in jail. While serving her sentence she was transferred to the Alberta Hospital, Edmonton, owing to her mental condition, where an inquiry was held and the deportation order dated 15th October 1969, now under appeal, was issued. At the time of the hearing of the appeal the Board was informed that Mrs. Perkins is now a patient in the psychiatric ward of the Lion's Gate Hospital, North Vancouver, British Columbia, and that she had given birth to another daughter while in the hospital.

Counsel for the appellant attacked the validity of the order on the basis that the inquiry should not have been proceeded with as Mrs. Perkins was not mentally capable of understanding the proceedings. He referred the Court to the minutes of inquiry where a medical officer of the Alberta Hospital testified as follows:

"Q. Is her state of health at this time such that she is able to answer questions at this inquiry? A. I think her judgment is impaired at the present time. She is unduly optimistic and she does not really appreciate the consequences of her situation."

He referred also to the following questions and answers in the minutes of inquiry:

"Q. What is your full correct name? A. Hilary Lynne Perkins.

"Q. Have you ever used any other name? A. No, except when I got married. I was Hilary Lynne Anderberg. My father's name is Anderberg. He is not present. He was going to try to be here. He was going to be here for the hearing. I would like my father to be here.

"Q. Mrs. Perkins, do you want to have your father be here as a witness? A. I would like him to be here as a witness to testify.

"Q. As a witness, is that correct? A. He was supposed to come from Calgary to be here.

"Q. Do you wish to have your father here? A. He was here to see me on Saturday.

"Q. What is your father's address and telephone number? A. 2524 - 16th Street, N.W., Calgary, Alberta. I do not know the telephone number. He would be working today. He was going to try to be here today.

"Q. Are you citizen of Canada? A. I do not know. I took out American citizenship papers and I do not know if I have Canadian citizenship also . . .

"Q. Did you plead guilty or not guilty? A. I went on trial 8 times. I pleaded not guilty and sometimes I pleaded guilty.

"By Mrs. Perkins: Do you want to know why?

"BY SPECIAL INQUIRY OFFICER: Do you wish to tell me? A. I did so because I was counselled to do so first by my father and then by the lawyer.

"BY SPECIAL INQUIRY OFFICER TO DOCTOR IN ATTENDANCE: Dr. Maksymiuk, can you tell me under what circumstances Mrs. Perkins was admitted to this institution? A. She was transferred from the gaol for examination. I found her mentally unwell and we wrote out a medical certificate for her to be treated here.

"By Mrs. Perkins: I was shipped out from Alaska by my husband to Calgary when I had a mental breakdown. I was shipped out by my husband and my mother-in-law. I went from Anchorage, Alaska to Vancouver with my baby. I always told everybody that I was an American citizen.

"Q. Do you recall the date that you left Anchorage and arrived in Vancouver? A. No, I do not.

"Q. On arrival, were you examined by an Immigration Officer? A. I imagine I was. I had Jennifer with me.

"Q. What were your intentions at that time regarding permanent residence in Canada? A. I had no intentions, I was having a mental breakdown.

"Q. Were you planning to remain in Canada permanently? A. I had no plans. I was sent by my husband. They could not stand me any more, my husband and my mother in law, I was driving them crazy. When I left Anchorage, my husband phoned my father in Calgary that I was coming. I was met by my father's wife.

"Q. Did you come from Alaska to Calgary to undergo medical treatment? A. I did undergo medical treatment but I did not come for that purpose.

"Q. Did you apply to come in as an immigrant when you came into Canada? A. I just came. I was shipped by plane. I came with my baby. I was apathetic. I did not know what the hell was going on."

He submitted that these answers showed that the appellant was mentally disturbed.

Appellant's counsel also submitted that the Court should grant special relief under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, as the evidence at the inquiry showed Mrs. Perkins was in need of and could receive proper care in Canada. Also as a former Canadian citizen this country should accept her back rather than send her out of the country to the United States where she has no one to look after her.

In reply to questions by the Court Mr. St. Pierre stated that Jennifer Lynne is now in a foster home as a temporary ward but that her mother wants the care and control of Jennifer as soon as she is able to assume same.

Counsel for the respondent argued that the inquiry had been held properly; that s. 27(1) of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, made provision for the person concerned being present wherever practicable, that Mrs. Perkins had been present at the inquiry and she had admitted the grounds set out in the deportation order, namely that she had been convicted of an offence under the Criminal Code, 1953-54 (Can.), c. 51, and had become an inmate of a jail.



The Court is satisfied that the appellants are not Canadian citizens and that they have not acquired Canadian domicile within the meaning of the Immigration Act. It is satisfied further that the appellant Jennifer Lynne Perkins was properly included in the deportation order.

Dr. Maksymiuk who gave evidence at the opening of the inquiry on 7th October 1969 stated in regard to Mrs. Perkins that "I think her judgment is impaired at the present time. She is unduly optimistic and she does not really appreciate the consequences of her situation." Following this doctor's evidence the inquiry was adjourned for two days and then resumed. At the resumed inquiry on 9th October 1969 there was no further testimony by any doctor regarding the mental condition of Mrs. Perkins. The inquiry was adjourned a second time from 9th October 1969 to 15th October 1969 when it was resumed and concluded. At the second resumed hearing there was again no evidence given by any doctor regarding the mental state of Mrs. Perkins. At the conclusion of the inquiry and after the decision had been given the Special Inquiry Officer stated as follows:

"Mrs. Perkins, it is my duty to advise you that you have the right of appeal to the Immigration Appeal Board in Ottawa against the deportation order.

"Q. Do you wish to appeal? A. I do not want to appeal.

"Under ordinary circumstances, I would advise you that you have 24 hours in which to file an appeal, however, because you are a patient here at the present time, I am required to file an appeal on your behalf and the appeal will be filed for yourself and your daughter, Jennifer."

There was no dispute that Mr. Wellsman was a special inquiry officer with authority to hold the inquiry concerning Mrs. Perkins and her daughter Jennifer Lynne. By s. 11(3) (e) of the Immigration Act, he was required "to do all other things necessary to provide a full and proper inquiry". Mr. Wellsman had before him the uncontradicted evidence of Dr. Maksymiuk that Mrs. Perkins's judgment was impaired and that she did not really appreciate the consequences of her situation. Despite the evidence of Dr. Maksymiuk he proceeded with the questioning of Mrs. Perkins and based his decision on the answers elicited by him. The Court finds that the answers given by Mrs. Perkins to the Special Inquiry Officer in response to his questions were given when her judgment was impaired and that she did not really appreciate the consequenc-

es of her situation and therefore there was not a full and proper inquiry in her case. Her appeal must be allowed. By allowing the appeal of Mrs. Perkins it follows that the appeal of her minor daughter, Jennifer Lynne, who was included in the deportation order under the provisions of s. 37(1) of the Immigration Act, must also be allowed.

Appeals allowed.

---

**HILARY LYNNE PERKINS  
JENNIFER LYNNE PERKINS**

**APPELANTES**

*Preuve — Témoignage d'un médecin, à l'enquête, sur le mauvais discernement de l'appelante — L'enquête a donné lieu à une ordonnance d'expulsion — Validité de cette dernière — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 11(3)e).*

Lorsqu'il résulte du témoignage d'un médecin qu'une personne soumise à une enquête spéciale a son jugement altéré, et qu'elle n'évalue pas les implications de sa situation, les réponses obtenus d'elle par l'enquêteur spécial dans de telles circonstances doivent être ignorées délibérément et si la procédure est menée à son terme, il peut être statué, sur appel, qu'il n'y a pas eu enquête complète et régulière. En de telles circonstances, l'appel d'une ordonnance d'expulsion a été admis.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-président, F. Glogowski et U. Benedetti.

*P. St. Pierre*, pour les appelantes.

*P. Betournay*, pour l'intimé.

Le 5 mars 1970. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Les présents appels portent sur une ordonnance d'expulsion rendue le 15 octobre 1969 par l'enquêteur spécial J. Wellsman à l'hôpital d'Alberta, Edmonton, Alberta, contre les appelantes Hilary Lynne Perkins, dite Hilary Young, et Jennifer Lynne Perkins. Cette ordonnance est ainsi formulée (Traduction):

“(i) vous n'êtes pas citoyenne canadienne

“(ii) vous n'êtes pas une personne ayant acquis un domicile canadien,

“(iii) vous êtes une personne décrite au sous-alinéa (ii) de l'alinéa e) du paragraphe (1) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration, en ce que vous avez été déclarée coupable d'une infraction visée par le Code criminel,

“(iv) vous êtes une personne décrite au sous-alinéa (iii) de l’alinéa e) du paragraphe (1) de l’article 19 de la Loi sur l’immigration, en ce que vous êtes une personne qui est devenue une détenue dans une geôle.

“(v) vous êtes sujette à expulsion conformément au paragraphe (2) de l’article 19 de la Loi sur l’immigration.

“J’ordonne par la présente que vous soyez détenue et, ensuite, expulsée.

“Votre enfant à charge, Jennifer Lynne Perkins, ne possédant pas la citoyenneté canadienne ou un domicile canadien, est comprise dans la présente ordonnance d’expulsion en vertu du paragraphe (1) de l’article 37 de la Loi sur l’immigration.”

Les appelantes n’ont pas assisté à l’audience mais elles y étaient représentées par leur avocat P. St. Pierre. P. Betournay représentait l’intimé.

Mme Perkins, qui est âgée de 28 ans, est née le 17 novembre 1941 à Calgary, Alberta. Elle a acquis la nationalité américaine par naturalisation le 13 octobre 1967. L’enquête n’a révélé aucun détail quant à son instruction. Il appert qu’elle s’est marié avec Royce Woods Perkins, ressortissant américain, à Helena, Montana, en décembre 1962. Son mari était membre des forces armées des Etats-Unis, et après son mariage, elle l’a accompagné en Alaska, en Europe et de nouveau en Alaska. Une fille de l’appelante, Jennifer Lynne, est comprise dans l’ordonnance d’expulsion. Selon Mme Perkins, la date et le lieu de sa naissance sont le 11 juin 1968 à Kenai, Alaska. Mme Perkins ne s’entendait pas avec son mari et sa belle-mère et, en octobre 1968, elle est entrée avec sa fille au Canada à titre de non-immigrante. Elles se sont rendues à Calgary où son père et sa belle-mère les ont accueillies. Lors de l’enquête, la petite Jennifer se trouvait avec le père de Mme Perkins à Calgary.

Le 23 juillet 1969, Mme Perkins a été déclarée coupable de dix chefs d’accusation de fraude à Calgary, Alberta, et elle a été condamnée à quatre mois en prison. Pendant sa détention, elle a été transférée à l’hôpital d’Alberta, Edmonton, en raison de son état de santé mentale, où une enquête a été tenue et où l’ordonnance d’expulsion du 15 octobre 1969, l’objet du présent litige, a été rendue. Lors de l’audience d’appel, la Commission a été avisée que Mme Perkins était à ce moment-là hospitalisée au service psychiatrique de l’hôpital Lion’s Gate, North Vancouver, Colombie-Britannique, et qu’elle y avait donné naissance à une autre fille.



L'avocat de l'appelante a contesté la validité de l'ordonnance aux motifs que l'enquête n'aurait pas dû être tenue étant donné que l'état de santé mentale de Mme Perkins ne lui permettait pas de comprendre le sens des procédures. Il a renvoyé la Cour au procès-verbal de l'enquête, où un médecin de l'hôpital d'Alberta a témoigné comme suit (Traduction):

"Q. Son état de santé lui permet-il de répondre à des questions au cours de la présente enquête? R. Je pense que son jugement est affaibli en ce moment. Elle manifeste une attitude exagérément optimiste et elle ne se rend pas très bien compte des conséquences de sa situation."

Il a également mentionné les questions et les réponses suivantes figurant au procès-verbal de l'enquête (Traduction):

"Q. Quel est votre nom exact et complet? R. Hilary Lynne Perkins.

"Q. Avez-vous jamais utilisé un autre nom? R. Non, sauf quand je me suis mariée. Je m'appelais alors Hilary Lynne Anderberg. Le nom de mon père est Anderberg. Il n'est pas présent à l'audience. Il devait essayer de venir. Il devait être ici pour l'audience. J'aimerais que mon père soit ici.

"Q. Mme Perkins, aimeriez-vous que votre père soit ici à titre de témoin? R. J'aimerais qu'il soit ici à titre de témoin pour déposer.

"Q. A titre de témoin, c'est bien exact? R. Il était censé venir de Calgary pour assister à cette audience.

"Q. Désirez-vous que votre père soit ici? R. Il est venu me voir samedi.

"Q. Quelle est l'adresse de votre père et son numéro de téléphone? R. 2524 - 16e rue, N.W., Calgary, Alberta. Je ne connais pas le numéro de téléphone. Il doit être à son travail aujourd'hui. Il devait essayer de venir ici aujourd'hui.

"Q. Etes-vous une personne possédant la citoyenneté canadienne? R. Je ne sais pas. J'ai apporté mes certificats de citoyenneté américaine mais je ne sais pas si j'ai aussi la citoyenneté canadienne . . .

"Q. Avez-vous plaidé coupable ou non coupable? R. J'ai été jugé 8 fois. J'ai plaidé non coupable mais d'autres fois j'ai plaidé coupable.

"Mme Perkins: Voulez-vous savoir pourquoi?

"L'ENQUETEUR SPECIAL: Désirez-vous me le dire? R. Je l'ai fait parce qu'on m'a conseillé de le faire; d'abord mon père, et ensuite mon avocat.

"L'ENQUETEUR SPECIAL AU MEDECIN DE SERVICE: Dr Mak-symiuk, pouvez-vous me dire dans quelles circonstances Mme Perkins a été admise dans cet établissement? R. On l'a transférée de la prison pour subir un examen. J'ai constaté que son état mental était déficient et j'ai rédigé un certificat afin qu'elle soit soignée ici.

"Mme Perkins: Mon mari m'a envoyée de l'Alaska à Calgary lorsque j'ai fait une dépression mentale. C'est mon mari et ma belle-mère qui m'ont envoyée ici. Je suis venue d'Anchorage, Alaska jusqu'à Vancouver avec mon bébé. J'ai répété à tout le monde que j'étais citoyenne américaine.

"Q. Vous souvenez-vous de la date à laquelle vous avez quitté Anchorage et celle à laquelle vous êtes arrivée à Vancouver? R. Non, je ne m'en souviens pas.

"Q. A votre arrivée, avez-vous été examinée par un fonctionnaire à l'immigration? R. Je suppose que je l'ai été. Jennifer était avec moi.

"Q. Quelles étaient à ce moment-là vos intentions en ce qui concerne une résidence permanente au Canada? R. Je n'avais aucune intention, je souffrais d'une dépression mentale.

"Q. Vous proposiez-vous de demeurer au Canada de façon permanente? R. Je n'avais aucun projet. J'avais été envoyée par mon mari. Mon mari et ma belle-mère ne pouvaient plus me supporter, je les rendais fous. Lorsque j'ai quitté Anchorage, mon mari a téléphoné à mon père à Calgary pour l'informer de mon arrivée. La femme de mon père est venue à ma rencontre.

"Q. Etes-vous venue de l'Alaska à Calgary pour subir un traitement médical? R. J'ai bien subi un traitement médical mais je ne suis pas venue dans ce but.

"Q. Avez-vous demander d'être admise à titre d'immigrante lorsque vous êtes entrée au Canada? R. Je suis simplement venue. J'ai été envoyée par avion. Je suis venue avec mon bébé. J'étais dans un état apathique. Je n'avais absolument aucune idée de ce qui se passait."

Il a soutenu que ces réponses indiquaient que l'appelante était mentalement dérangée.

L'avocat de l'appelante a également soutenu que la Cour devait accorder un redressement spécial en vertu de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, du fait que les témoignages présentés à l'enquête indiquaient que Mme Perkins avait besoin de soins et qu'elle pouvait recevoir les soins appropriés au Canada. De plus, puisque cette personne avait antérieurement possédé la nationalité canadienne, ce pays devait accepter de la recevoir de nouveau plutôt que l'envoyer aux Etats-Unis où personne ne peut s'occuper d'elle.

En réponse aux questions posées par la Cour, M. St. Pierre a déclaré que Jennifer Lynne se trouve temporairement dans un foyer nourricier, mais que sa mère veut se charger de prendre soin de sa fille, aussitôt qu'elle sera en état de le faire.

L'avocat de l'intimé a soutenu que l'enquête a été régulièrement tenue; que l'art. 27(1) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, prévoit la présence de l'intéressé chaque fois que la chose est pratiquement possible; que Mme Perkins avait été présente à l'enquête et qu'elle avait reconnu les motifs exposés dans l'ordonnance d'expulsion, à savoir qu'elle avait été déclarée coupable d'une infraction en vertu du Code criminel, 1953-54 (Can.), c. 51, et qu'elle était devenue une détenue dans une geôle.

La Cour est convaincue que les appelantes ne possèdent pas la nationalité canadienne et qu'elles n'ont pas acquis le domicile canadien selon les termes de la Loi sur l'immigration. Elle est convaincue en outre que l'appelante Jennifer Lynne Perkins a été à juste titre comprise dans l'ordonnance d'expulsion.

Dr Maksymiuk, qui a témoigné à l'ouverture de l'enquête le 7 octobre 1969, a déclaré en ce qui concerne Mme Perkins (Traduction): "Je pense que son jugement est affaibli en ce moment. Elle manifeste une attitude exagérément optimiste et elle ne se rend pas très bien compte des conséquences de sa situation." A la suite de ce témoignage du médecin, l'enquête a été ajournée et reprise deux jours plus tard. Au cours de la reprise de l'enquête, le 9 octobre 1969, aucun autre médecin n'a témoigné sur l'état de santé mentale de Mme Perkins. L'enquête a été ajournée une seconde fois le 9 octobre 1969 et elle a été reprise et terminée le 15 octobre 1969. De même, au cours de la deuxième reprise d'audience, aucun médecin n'a témoigné sur l'état de santé mentale de Mme Perkins. A la conclusion de l'enquête, après que la décision eut été rendue, l'enquêteur spécial a déclaré (Traduction):



"Mme Perkins, c'est mon devoir de vous informer que vous avez le droit d'interjeter appel devant la Commission d'appel de l'immigration à Ottawa de l'ordonnance d'expulsion.

"Q. Désirez-vous faire appel? R. Je ne veux pas faire appel.

"Dans des circonstances normales, je vous informerais que vous avez 24 heures pour faire un appel, cependant, en raison du fait que vous êtes une patiente dans cet hôpital en ce moment, je suis tenu d'interjeter appel en votre nom, et l'appel sera fait en votre nom et en celui de votre fille Jennifer."

Le pouvoir de M. Wellsman, en qualité d'enquêteur spécial, de tenir l'enquête concernant Mme Perkins et sa fille n'a fait l'objet d'aucune contestation. Aux termes de l'art. 11(3)e) de la Loi sur l'immigration, il était tenu "d'accomplir toutes autres choses nécessaires pour assurer une enquête complète et régulière." M. Wellsman était en présence du témoignage non démenti du Dr Maksymiuk selon lequel le jugement de Mme Perkins était affaibli et selon lequel elle ne se rendait pas très bien compte des conséquences de sa situation. Malgré le témoignage du Dr Maksymiuk, il a poursuivi l'interrogatoire de Mme Perkins et il a fondé sa décision sur les réponses qu'il en a obtenues. La Cour estime que les réponses de Mme Perkins aux questions de l'enquêteur spécial, ont été fait alors que son jugement était affaibli et qu'elle ne se rendait pas très bien compte des conséquences de sa situation, et que, par conséquent, il n'y a pas eu d'enquête complète et régulière dans le cas de Mme Perkins. Son appel doit être accueilli. En accueillant l'appel de Mme Perkins, il s'en suit que l'appel de sa fille mineure, Jennifer Lynne, comprise dans l'ordonnance d'expulsion aux termes des dispositions de l'art. 37(1) de la Loi sur l'immigration, doit également être accueilli.

Les appels sont accueillis.

---

### GEORGIOS ZISIMOPOULOS v. FOX

*Jurisdiction — Whether Immigration Appeal Board has any supervisory power over an inquiry — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, ss. 11, 12, 14, 22.*

The Immigration Appeal Board has no jurisdiction to supervise, regulate or otherwise interfere with the conduct of an inquiry by a special inquiry officer. The Board's function is purely appellate and cannot be exercised until an inquiry has been completed and a deportation order made.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J.-P. Houle and G. Legaré.

*E. M. Berger, Q.C.*, for applicant.

*A. Nadon*, for respondent.

2nd March 1970. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—Motion dated 8th November 1969 requesting the Immigration Appeal Board to order:

1) the adjournment of the special inquiry to be held in respect of the applicant;

2) the replacement of the Special Inquiry Officer, Harry Fox, by another inquiry officer.

The motion came on for hearing on 16th December 1969, the applicant being represented by *E. M. Berger, Q.C.* and the respondent by *A. Nadon*.

At the commencement of his argument Mr. Berger informed the Board that arrangements had already been made to replace Mr. Fox by another officer, so that this part of the motion "did not have to be dealt with", but he requested the Board to rule on the question of an application for an adjournment. Although it was not so framed, the motion was in effect an application for a writ of prohibition, and also of mandamus. Mr. Berger was asking the Board to exercise supervisory jurisdiction over the lower tribunal before there was any decision by that tribunal (and in this case, before there was any hearing on the merits) and before any appeal to the Board was launched.

Leaving aside the fact that Mr. Berger, under the circumstances, appeared to be asking for a declaratory judgment, this motion can be simply disposed of, since the Board has no jurisdiction to entertain it.

The Board's jurisdiction is, as regards a special inquiry, purely appellate. The relevant sections of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, are ss. 11, 12, 14 and 22. It is true that s. 22 provides in part that the Board "has sole and exclusive jurisdiction to hear and determine all questions of fact or law . . . that may arise in relation to the making of an order of deportation", but this presupposes that an order of deportation exists, and further, the Board is not seized of the matter until an appeal therefrom is filed.

The supervisory jurisdiction of a court of appeal over a lower tribunal, if such an expression can be used at all, is that resulting from a judgment on appeal. A person considering

himself aggrieved by a failure to hold a full and proper inquiry, or by some other impropriety during the course of an inquiry, has his remedy: he has an absolute right of appeal pursuant to s. 11 of the Immigration Appeal Board Act, and he can raise all such arguments at the hearing of his appeal.

The motion is therefore dismissed for want of jurisdiction.

---

### GEORGIOS ZISIMOPOULOS c. FOX

*Compétence — Question de savoir si la Commission d'appel de l'immigration a un pouvoir de surveillance sur une enquête — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 11, 12, 14, 22.*

La Commission d'appel de l'immigration n'a pas compétence pour surveiller, régulariser ou déranger de toute autre façon la conduite d'une enquête par un enquêteur spécial. La Commission détient une compétence purement d'appel qu'elle ne peut exercer avant la fin d'une enquête et l'émission d'une ordonnance d'expulsion.

CORAM: J. V. Scott, Président, J.-P. Houle et G. Legaré.

*E. M. Berger, c.r.*, pour le requérant.

*A. Nadon*, pour l'intimé.

Le 2 mars 1970. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Requête en date du 8 novembre 1969 aux fins de l'établissement par la Commission d'appel de l'immigration d'une ordonnance décrétant:

1) l'ajournement de l'enquête spécial devant se tenir à l'égard du requérant;

2) le remplacement de l'enquêteur spécial Harry Fox par un autre enquêteur spécial.

La requête a été entendue le 16 décembre 1969. *E. M. Berger, c.r.*, représentait le requérant et *A. Nadon* occupait pour l'intimé.

Au début de sa plaidoirie, *M. Berger* a informé la Commission que des dispositions avaient déjà été prises pour faire remplacer *M. Fox* par un autre fonctionnaire, ce qui (Traduction) "rendait inutile toute étude" de cette partie de la requête; il a cependant demandé à la Commission de statuer sur la question de la demande d'ajournement. Même si elle n'en avait pas la forme, la requête était, en fait, une demande de délivrance d'un bref de prohibition et aussi de mandamus. *M.*



Berger demandait à la Commission d'exercer un contrôle judiciaire sur le tribunal inférieur avant que ce dernier n'ait prononcé quelque décision que ce soit (et, dans le présent cas, avant qu'aucune audience sur le fond n'ait eu lieu) et avant qu'aucun appel à la Commission n'ait été interjeté.

Mis à part le fait que M. Berger, dans les circonstances, semblait demander un jugement déclaratoire, il n'y a aucune difficulté à statuer sur cette requête, car la Commission n'en peut être saisie.

En ce qui concerne une enquête spéciale, la Commission est une juridiction d'appel. Les articles de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, portant sur cette question sont les art. 11, 12, 14 et 22. Il est vrai que l'art. 22 porte en partie que la Commission "a compétence exclusive pour entendre et décider toutes questions de fait ou de droit . . . qui peuvent se poser à l'occasion de l'établissement d'une ordonnance d'expulsion", mais cela présuppose l'existence d'une ordonnance d'expulsion; en outre, la Commission n'est pas saisie de l'affaire avant qu'un appel ait été interjeté.

Le contrôle judiciaire d'une cour d'appel sur un tribunal inférieur, si l'on peut se permettre d'employer cette expression, est celui qui s'exerce sur un jugement dont il est fait appel. Toute personne qui s'estime lésée par l'absence d'une enquête, la tenue défectueuse d'une enquête complète et régulière, ou par quelque autre irrégularité survenue au cours de l'enquête, dispose d'un recours: un droit absolu d'interjeter appel, en vertu de l'art. 11 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, procédure lui permettant de soulever tous ces arguments au cours de l'audition.

La requête est donc rejetée pour incompétence.



# INDEX TO SUBJECT MATTER

	PAGE
Admission — Application refused for accepting work without authority — “Check-out letter” handed to appellant — Appellant leaving voluntarily rather than submitting to inquiry — Later application for admission as tourist — Special inquiry followed by deportation order — Appellant prohibited under the Immigration Act, s. 5(t) — Validity of order — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 5(t), 7(1)(c), 22.	
FLAVIE LOUIS .....	285
Compassionate or humanitarian considerations — Deportation order based on entry by reason of misleading information — Appeal dismissed on merits — No action for two years — Appellant, gainfully employed and married to Canadian, lulled into feeling of security — Equitable jurisdiction — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, s. 15 (now R.S.C. 1970, c. I-3).	
RAIVO TARS .....	129
Crime — Conviction in absentia by foreign court of crime involving moral turpitude — Defendant in Canada, given no notice of proceedings and having no knowledge thereof — Denial of natural justice resulting in non-recognition of foreign judgment — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15 (1)(b) — The Immigration Regulations, Part I, Sched. A.	
LUIS MANUEL SANTOS SOARES and MARIA LUISA DE CARVALHO GOMES BARBOSA DOS SANTOS SOARES .....	70
Domicile — Appellant entering Canada at age two — Involuntary departure with parents at age 15 — Whether domicile lost — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 4(1), (3).	
ERIC AMFRID FRYER .....	159
Employment — Taking work without written authority of Department — No pay for work done — Whether “employment” within the Immigration Regulations, Part I, s. 34(3)(e).	
JERZY TYMOSZCZUK .....	423
Employment — Whether self-employment equivalent to taking employment — Mens rea — Whether an essential element of infraction under s. 34(3)(e) of the Immigration Regulations, Part I — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 7 (now R.S.C. 1970, c. I-2) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.	
LESLIE ABRAHAM KLEIN .....	113
Evidence — Appellant practising and sharing in avails of homosexuality — Proof of appellant’s sex — No medical evidence to rebut fact that appellant a male — Whether charges of practising and sharing in avails supported by evidence — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1)(e)(i) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.	
SHERWOOD ATKINSON (SHERI DE CARTIER) .....	185



- Evidence — Medical evidence on inquiry that appellant's judgment impaired — Continuance of inquiry leading to deportation order — Validity of — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 11(3)(e).*  
 HILARY LYNNE PERKINS and JENNIFER LYNNE PERKINS ..... 432
- Examination — Deportation order based on failure to answer questions truthfully — Charge under s. 50(f) based on same facts dismissed in criminal court — Whether res judicata or autrefois acquit applicable on appeal from order — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 50(f) (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 46(f)).*  
 SHEW WAN KOO ..... 99
- False or misleading information — False name and birth certificate given at port of entry — Materiality — Equitable jurisdiction — Burden of proof — Fugitive from justice — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1)(e)(viii) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.*  
 HUMBERTO PAGAN HERNANDEZ ..... 1
- Family — Husband and wife entering as visitors at different times — Husband ordered deported — Wife ordered deported as "accompanying" husband — Meaning of "accompany" — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 5(o) (now R.S.C. 1970, c. I-2) — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, s. 15 (now R.S.C. 1970, c. I-3).*  
 DEMETRE ANTHANASSOPOULOS and ALEXANDRA ATHANASSOPOULOS ..... 141
- Further examination — Appellant "seeking to come into Canada" — Admitted with no properly defined status — "Allowed forward under examination" — Effect on subsequent deportation order — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 22, 23(1).*  
 JACK MORGAN PITZER ..... 175
- Ground — Inappropriate terminology used in deportation order — Terminology going to ground on which order based — Effect of — Invoking s. 14(c) of Immigration Appeal Board Act — Notice — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 14(c).*  
 ANDREW DWIGHT DeREMÉR ..... 264
- Infant — Order of deportation made against a 17-year-old girl — Appellant a "juvenile" in Quebec — Applicability of Juvenile Delinquents Act to Immigration Act — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 5(t) — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, s. 15(1) — The Juvenile Delinquents Act, R.S.C. 1952, c. 160, s. 2.*  
 MARINA MARI ..... 408
- Inmate of a gaol — Whether s. 19(1)(e)(iii) applies to one who has served a sentence and been released when immigration proceedings are taken — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 19(1)(e)(iii) (now R.S.C. 1970, c. I-2, s. 18(1)(e)(iii)).*  
 PAUL ALEXANDER SMOGOR ..... 149

<i>Inquiry — Duty of Special Inquiry Officer to make deportation order on any ground supported by evidence even though different from ground raised in s. 22 report — "Intention" of person seeking admission — Time for determining — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 5(t), 22 — The Immigration Regulations, Part I, s. 28(1).</i>	
JAIME FLORENCIO ZUNIGA .....	227
<i>Jurisdiction — Whether Immigration Appeal Board has any supervisory power over an inquiry — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, ss. 11, 12, 14, 22.</i>	
GEORGIOS ZISIMOPOULOS v. FOX .....	442
<i>Jurisdiction of Immigration Appeal Board — Likelihood of punishment for activities of political character — Unusual hardship — Onus of proving — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15(1)(b) — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d).</i>	
EDWIN BROCKTON HOGAN .....	360
<i>Jurisdiction of Special Inquiry Officer to detain and release under the Immigration Act, s. 17 — Powers of Board to order release under the Immigration Appeal Board Act, s. 18 — Concurrent jurisdiction — Effect of — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 17 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 18.</i>	
ANTON MATAHLIJA .....	311
<i>Procedure — Time for giving notice of appeal — Whether Board may extend beyond period limited by Rules — Duties of Special Inquiry Officer to advise as to right of appeal — Immigration Appeal Board Rules, R. 4(2).</i>	
LEPOSAVA TRISICH .....	392
<i>Re-entry — Appellant re-entering Canada after deportation pursuant to order — No successful appeal — No consent of Minister — Burden of proof — Entry as non-immigrant under s. 7(1)(c) — Whether implied grant of permission to re-enter — Section 21 certificate — Discretion of the Minister unfettered — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 7(1)(c) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, ss. 15, 21.</i>	
PIETRO SCIARA .....	323
<i>Re-entry following deportation — Deportation order outstanding — No consent of Minister — Deportation order deferred for one year to be followed by review — No review ever held — Effect on deportation order — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 3, 4, 27.</i>	
KENNETH BRYSON McKEE (KENNY LEONARD) .....	270
<i>Re-opening of appeal — Motion for — Possibility of future government action affecting appellant — Whether entitled to remain pending proposed action — Appellant party to pending civil action — Action already commenced when appeal heard — Effect of — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15.</i>	
BARRY EUGENE ROSS .....	383

# INDEX DES MATIERES

	PAGE
Admission — Demande refusée en raison d'une acceptation d'emploi sans autorisation — "Lettre de vérification de départ" remise à l'appelante — L'appelante quitte volontairement le Canada plutôt que de se soumettre à une enquête — Demande fait plus tard en vue de l'admission à titre de visiteuse — Enquête spéciale suivie d'une ordonnance d'expulsion — L'appelante appartient à la catégorie interdite visée par l'art. 5 t) de la Loi sur l'immigration — Validité de l'ordonnance — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 t), 7(1)c), 22.	
FLAVIE LOUIS .....	298
Compétence — Question de savoir si la Commission d'appel de l'immigration a un pouvoir de surveillance sur une enquête — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 11, 12, 14, 22.	
GEORGIOS ZISIMOPOULOS c. FOX .....	444
Compétence de la Commission d'appel de l'immigration — Risque probable de punition pour des activités d'un caractère politique — Graves tribulations — Fardeau de la preuve — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15(1)b) — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d).	
EDWIN BROCKTON HOGAN .....	371
Compétence de l'enquêteur spécial pour la mise en détention et la mise en liberté prévues par l'art. 17 de la Loi sur l'immigration — Pouvoirs de la Commission pour ordonner la mise en liberté, prévus par l'art. 18 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration — Compétence concomitante — Conséquence — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 17 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 18.	
ANTON MATAHLIJA .....	317
Crime — Accusation de culpabilité par défaut rendue par un tribunal étranger pour un crime impliquant turpitude morale — Défendeur, au Canada, n'ayant reçu aucune signification de poursuites et en ignorait totalement l'existence — Dénier de justice naturelle entraînant la non-reconnaissance d'un jugement rendu à l'étranger — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15(1)b) — Règlement sur l'immigration, Partie I, annexe A.	
LUIS MANUEL SANTOS SOARES et MARIA LUISA DE CARVALHO GOMES BARBOSA DOS SANTOS SOARES .....	84
Détenu dans une geôle — L'art. 19(1)e)(iii) s'applique-t-il à une personne qui a purgé une peine et qui a été libérée au moment où commencent les procédures d'immigration — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 19(1)e)(iii) (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e)(iii)).	
PAUL ALEXANDER SMOGOR .....	154



- Domicile* — Appellant arrivé au Canada à l'âge de deux ans — A l'âge de 15 ans, a quitté le Canada contre son gré en raison du départ de ses parents — A-t-il perdu son domicile? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 4(1), (3).  
ERIC AMFRID FRYER ..... 166
- Emploi* — Le fait d'être son propre employeur est-il assimilable à celui de prendre un emploi salarié — Intention coupable — Est-ce un élément essentiel de l'infraction commise aux termes de l'art. 34(3)e) du Règlement sur l'immigration, Partie I — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 7 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.  
LESLIE ABRAHAM KLEIN ..... 121
- Emploi* — Travail sans autorisation écrite du Ministère — Pas de rémunération pour le travail effectué — S'agit-il d'un "emploi" au sens du Règlement sur l'immigration, Partie I, art. 34(3)e)?  
JERZY TYMOSZCZUK ..... 427
- Enquête* — Devoir de l'enquêteur spécial de rendre une ordonnance d'expulsion sur tout motif appuyé sur des preuves, même si ce motif est différent du motif invoqué dans le rapport prévu par l'art. 22 — "Intention" de la personne cherchant à obtenir l'admission au Canada — De quelle époque doit-on déterminer l'intention? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 t), 22 — Règlement sur l'immigration, Partie I, art. 28(1).  
JAIME FLORENCIO ZUNIGA ..... 245
- Examen* — Ordonnance d'expulsion fondée sur le défaut de réponse nette aux questions posées — Le chef d'accusation porté en vertu de l'art. 50 f) est fondé sur les mêmes faits pour lesquels l'appelant a été acquitté en Cour d'assises — La doctrine de l'autorité de la chose jugée ou de l'autrefois acquit est-elle applicable à un appel d'une ordonnance? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 50 f) (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2, art. 46 f)).  
SHEW WAN KOO ..... 106
- Examen complémentaire* — Appellant "cherchant à entrer au Canada" — Admis sans statut bien défini — "Autorisé à entrer pendant que le cas est à l'étude" — Effet sur une ordonnance d'expulsion ultérieure — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 22, 23(1).  
JACK MORGAN PITZER ..... 180
- Famille* — Mari et femme qui entrent au Canada à titre de visiteurs à des époques différentes — Ordonnance d'expulsion rendue contre le mari — Ordonnance d'expulsion rendue contre la femme parce qu'elle "accompagnait" son mari — Sens du mot "accompagnait" — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 5 o) (maintenant S.R.C. 1970, c. I-2) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 15 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-3).  
DEMETRE ATHANASSOPOULOS et ALEXANDRA ATHANASSOPOULOS ..... 145

- Mineur — Ordonnance d'expulsion contre une jeune fille de 17 ans — Appelante considérée au Québec comme "jeune délinquante" — Applicabilité de la Loi sur les jeunes délinquants dans le cadre de la Loi sur l'immigration — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 5 t) — Avis — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 15(1) — Loi sur les jeunes délinquants, S.R.C. 1952, c. 160, art. 2.*  
 MARINA MARI ..... 415
- Motif — Ordonnance d'expulsion rédigée en termes impropres — Terminologie portant sur le motif donnant lieu à l'ordonnance — Effet de — Recours à l'art. 14 c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration — Avis — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 14 c).*  
 ANDREW DWIGHT DeREMER ..... 267
- Motifs de pitié ou considérations d'ordre humanitaire — Ordonnance d'expulsion rendue au motif que l'appelant est entré au Canada sur la foi de renseignements trompeurs — Appel rejeté au fond — Pas d'action contre l'appelant pendant deux ans — Appelant gagnant bien sa vie comme salarié, marié avec une Canadienne, se sentant en sécurité — Application de la juridiction d'équité — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 15 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-3).*  
 RAIVO TARS ..... 135
- Preuve — Appelant pratiquant l'homosexualité et en tirant profit — Preuve du sexe de l'appelant — Aucune preuve médicale controuvant le fait que l'appelant est du sexe masculin — Les accusations de pratiquer l'homosexualité et d'en tirer profit sont-elles confirmées par des preuves? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e)(i) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.*  
 SHERWOOD ATKINSON (SHERI DE CARTIER) ..... 205
- Preuve — Témoignage d'un médecin, à l'enquête, sur le mauvais discernement de l'appelante — L'enquête a donné lieu à une ordonnance d'expulsion — Validité de cette dernière — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 11(3)e).*  
 HILARY LYNNE PERKINS et JENNIFER LYNNE PERKINS ..... 437
- Procédure — L'avis d'appel — Délai de signification — La Commission peut-elle proroger au-delà du délai fixé par les Règles — L'enquêteur spécial est tenu d'informer l'intéressé du droit d'appel — Règles de la Commission d'appel de l'immigration, R. 4(2).*  
 LEPOSAVA TRISICH ..... 400
- Renseignement faux ou trompeur — Présentation, au port d'entrée, d'un nom et d'un acte de naissance faux — Rapport de la falsification du nom avec l'admission postulée — Juridiction en équité — Charge de la preuve — Fugitif poursuivi par la justice — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18 (1)e)(viii) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.*  
 HUMBERTO PAGAN HERNANDEZ ..... 34

*Réouverture d'appel — Requête — Eventualité d'une action future du gouvernement pouvant toucher l'appelant — Question de savoir s'il a le droit de demeurer au Canada en attendant l'action prévue — L'appelant, partie à une action civile pendante — Action déjà entamée lorsque l'appel est entendu — Application — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15.*

BARRY EUGENE ROSS ..... 387

*Retour après expulsion — Appelant entrant de nouveau au Canada après exécution de l'ordonnance d'expulsion — Aucun appel admis — Aucun consentement du Ministre — Charge de la preuve — Entrée en qualité de non-immigrant (art. 7(1)c)) — Permission implicite d'entrer de nouveau? — Certificat conforme à l'art. 21 — Pouvoir discrétionnaire absolu du Ministre — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 7(1)c) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15, 21.*

PIETRO SCIARA ..... 341

*Retour après expulsion — Ordonnance d'expulsion en suspens — Pas de consentement du Ministre — Exécution de l'ordonnance reportée d'un an pour nouvel examen de la cause — Aucun nouvel examen — Effet sur l'ordonnance d'expulsion — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 3, 4, 27.*

KENNETH BRYSON McKEE (KENNY LEONARD) ..... 277





















Government  
Publications

